نقابة المحامين الاهلية

# المحاماة

## فهرست

السنة العاشرة

١٩٢٩ — ١٩٣٠

المطبعة العصرية
الياس انطون الياس وشركاه

# فهرست السنة العاشرة

## ابحاث وتقارير

# حرف الالف

٧٨ استئناف . متهم . دعوى مدنيــة . مقبول دائما من المتهم ولو كان اقل من النصاب الجائز استئنافه
( نقض أهلى — ١٢ ديسمبر سنة ٩٢٩ عدد ٥ ص ٤١٩ نمرة ٢٠٥ )

٧٩ ١ - استئناف . محاكم جنح . تهمة . عدم سؤال المتهم عنهـا . اضراب المتهم ومحاميه عن الدفاع . لا بطلان ٢ - قانون ١٩ اكتوبر سنة ٩٢٥ . جناية عاهة مستديمة . محاكم الجنح . اختصاص . عدم بطلان
( نقض أهلى — ١٠ اكتوبر سنة ٩٢٩ عدد ١ ص ٥٢ نمرة ١٠ )

٨٠ استئناف . مصاريف . جوازه حسب الاحوال
( اسكندرية الكلية الاهلية — ٨ يناير سنة ٩٣٠ عــدد ٨ و ٩ ص ٧٣٦ نمرة ٣٦٧ )

٨١ استئناف . مواد مستعجلة . الحكم فيها من المحكمة الكلية . ميعاد الاستئناف ١٥ يوما
( استئناف مصر — ١٩ مارس سنة ٩٣٠ عدد ٦ و ٧ ص ٥٥٧ نمرة ٢٧٦ )

٨٢ استئناف . ميعاد قيده . قبل الجلسة بثمان وأربعين ساعة . طبيعة هذا الميعاد
( اسكندرية الكلية الاهلية — ٢٠ يوليه سنة ٩٢٩ عدد ٢ ص ١٨٩ نمرة ٩٨ )

٨٣ استئناف . ميعاده . اعلان الحكم . تنفيذه . الاحكام المشمولة بالنفاذ .
( استئناف مصر — ٢٨ اكتوبر سنة ٩٢٩ عدد ٣ و ٤ ص ٢٨٣ نمرة ١٣٥ )

٨٤ ١ - استئناف . ميعاده . تقـديم الصحيفة لقلم المحضرين . اعلانها للخصم بعد الميعاد - ٢ - استحقاق . دعوى . مواعيد الاستئناف . مادة ٦٠١ مرافعات
( استئناف مصر — ٢ ديسمبر سنة ٩٣٩ عدد ٦ و ٧ ص ٥٣٦ نمرة ٢٦١ )

٨٥ استئنـاف . ميعاده . سريانه بالنسبة للمعلن اليه . الحكم المعلن . باقى الخصوم
( استئناف اسيوط — ٢٠ نوفبر سنة ٩٢٩ عدد ٣ و ٤ ص ٣٠٧ نمرة ١٥٤ )

٨٦ استئناف . ميعاده . سريانه بالنسبة للمعلن اليه
( استئناف مصر — ٢٣ ابريل سنة ٩٣٠ عدد ١٠ ص ٨٧٦ نمرة ٤٤٣ )

٨٧ ١ - استئناف . ورثة . مصلحــة مشتركة . رفع استئناف من احـدهم لا يفيد الاخرين . عدم تجزئة النزاع . تضامن . ضمان . استفادة من استئناف الاخرين - ٢ عدم التجزئة . مطالبة بمبلغ موصى به - ٣ - وصية . ايقاف . محله - ٤ - وصية . شكلها . حصولها امام مطران الارمن الكاثوليك . صحتها
( استئناف مصر — ١٢ فبراير سنة ٩٣٠ عدد ٨ و ٩ ص ٦٧٨ نمرة ٣٣٩ )

استئناف

( انظر اجارة نمرة ٦ . حكم نمرة ٢٣٩ . حكم غيابى نمرة ٢٤٤ و ٢٤٦ . دعوى مدنية نمرة ٢٦٩ . دعوى منع تعرض نمرة ٢٧٣ . دين نمرة ٢٨٣ . رد نمرة ٢٩٢ . قانون جنائى ٣٦١ . قيمة الدعوى نمرة ٣٧٩ . مخالفات نمرة ٣٩٦ . نفـاذ معجل نمرة ٤٥٢ )

اهانة (انظر حوادث الجلسات نمرة ٢٥٢)

اوجه الطعن (انظر طعن نمرة ٣٣٧ . محل اقامة نمرة ٣٩٥)

اوراق تجارية (انظر تقادم نمرة ١٩٢)

اوراق تجارية (انظر يمين نمرة ٤٨٣)

اوراق يانصيب (انظر دفع نمرة ٢٨١)

١٢٦ ايقاف التنفيذ . شروطه . الحكم الاول . نهائى عند ارتكاب الجريمة الثانية . العقوبة قائمة

(الزقازيق الكلية الاهلية — ٤ مارس سنة ٩٢٩ عدد ٢ ص ١٨٤ نمرة ٩٤)

إيقاف (انظر حكم نمرة ٢٣٦ . دائن ٢٦٠ . دعوى عمومية نمرة ٢٦٦)

## حرف ب

بحث الموضوع (انظر اشكال نمرة ٩٥)

بدأ تنفيذ (انظر اجارة نمرة ٦)

بضائع وامتعة منقوله (انظر بيع نمرة ١٣٩)

١٢٧ بضاعة . تصديرها . تسليمها . شروط المادة ٤٢٠ مرافعات

(نقض وابرام فرنسا — ٢٣ اكتوبر سنة ٩٢٩ عدد ٢ ص ١٩٩ نمرة ١١٤)

١٢٨ ١ — بطريرك . عـلاج . اليونان . العرف . المجانية . مصر . شك . تقدير
٢ — طبيب . اتعابه . اثبات

(استئناف مختلط — ٢٨ مارس سنة ١٩٢٩ عدد ١ ص ١٠٦ نمرة ٤١)

١٢٩ بطلان اجراءات . عدم التمسك به . زواله . حضور محام عن المدعى المدنى بدون توكيل

(نقض أهلى — ٢٤ اكتوبر سنة ٩٢٩ عدد ٢ ص ١٤٠ نمرة ٦١)

١٣٠ بطلان اجراءات . ورقة مختومة بالجمع الاحمر . عدم اطلاع محكمة ثانى درجة عليها . عيب جوهرى

(نقض أهلى — ٢٨ نوفمبر سنة ١٩٢٩ عدد ٣ و ٤ ص ٢٧٦ نمرة ١٢٨)

بطلان مرافعة (انظر استئناف نمرة ٥٢)

١٣١ بلاغ كاذب . اثبات صحته . واجب المبلغ .

(نقض أهلى — ١٠ ابريل سنة ٩٣٠ عدد ١٠ ص ٨٢٤ نمرة ٤١٥)

١٣٢ بلاغ كاذب . تقديمه . مبلغ . شاهد . اتفاق . قصـد جنائى . سن المتهم . اغفاله . بطلان

(نقض أهلى — ٦ مارس سنة ٩٣٠ عدد ٨ و ٩ ص ٦٧٤ نمرة ٣٢٦)

١٣٣ بلاغ كاذب . حالة التحقيق . حصوله اثنائه . لا عقاب

(شبين الكوم الجزئية الاهلية — ١٩ يناير سنة ٩٢٩ عدد ١٠ ص ٩١٤ نمرة ٤٦٩)

١٣٤ بلاغ كاذب . حصوله باختيار المبلغ . سبق التبليغ . لا يمنع العقوبة

(نقض أهلى — ٩ يناير سنة ١٩٣٠ عدد ٦ و ٧ ص ٥١٢ نمرة ٢٥١)

١٣٥ بلاغ كاذب . مسئولية مدنية . ضرر ادبى . تعويضه . مقداره . نشر الحكم الذى يصدر فى الدعوى

(اسكندرية الكلية الأهلية — ١٤ يناير سنة ٩٣٠ عدد ٩ و ١ ص ٧٤٠ نمرة ٣٦٩)

## حرف ت

## حرف ث



## حرف ج

## حرف ح

٢٣٣ حكم . اعلانه . خلوه من الصيغة التنفيذية . صحة الاعلان . سريان ميعاد الاستئناف .

( استئناف مصر — ٣٠ ديسمبر سنة ٩٢٩ عدد ٥ ص ٤٣٩ نمرة ٢١٨ )

٢٣٤ حكم براءة . الغاؤه . عدم الرد على اسبابه . بطلان

( نقض أهلى — ٢١ نوفبر سنة ٩٢٩ عدد ٣ و ٤ ص ٢٦٩ نمرة ١٢٢ )

٢٣٥ حكم . تناقض بين الأسباب . عدم البطلان

( نقض أهلى — ٢٤ اكتوبر سنة ٩٢٩ عدد ٢ ص ١٤١ نمرة ٦٢ )

٢٣٦ حكم جنائى . قوته أمام المحكمة المدنية . حدود . حجيته

( اسكندرية الكلية الاهلية — ٣٠ يوليه سنة ٩٢٩ عدد ٣ و ٤ ص ٣١٢ نمرة ١٥٨ )

٢٣٧ حكم حضانة . تسليم طفل لجدته . امتناع الأب . عقاب

( نقض أهلى — ٣١ اكتوبر سنة ٩٢٩ عدد ٢ ص ١٤٢ نمرة ٦٣ )

٢٣٨ حكم : حضور المتهم بعض الجلسات . حكم غيابى . ميعاد استئنافه

( نقض أهلى — ٢ يناير سنة ٩٣٠ عدد ٥ ص ٤٢٧ نمرة ٢٠٨ )

٢٣٩ حكم . شموله بالنفاذ . تسبيبه

( استئناف مصر — ١٦ سبتمبر سنة ٩٢٩ عدد ٢ ص ١٤٩ نمرة ٧٠ )

٢٤٠ حكم . شهادة شهود . مخالفة للمحضر . بطلان

( نقض أهلى — ٢ يناير سنة ٩٣٠ عدد ٥ ص ٤٢٨ نمرة ٢٠٩ )

٢٤١ حكم غيابى استئنافى . عدم تنفيذه فى الستة شهور التالية لصدوره . عدم سقوطه

( استئناف مصر — ٢٤ يونيه سنة ٩٢٩ عدد ١ ص ٦٩ نمرة ٢١ )

٢٤٢ حكم غيابى . انتهاء المرافعة . تأجيل النطق بالحكم . غياب المتهم فى جلسة تلاوة الحكم . حكم حضورى . ميعاد النقض .

( نقض وابرام فرنسا — ٢ مايو سنة ٩٢٩ عدد ١ ص ١١١ نمرة ٥٣ )

٢٤٣ حكم غيابى . سقوطه لعدم تنفيذه بقوة القانون

( استئناف مصر — ١٠ يونيه سنة ٩٢٩ عدد ٢ ص ١٤٨ نمرة ٦٨ )

٢٤٤ ١ – حكم غيابى . سقوطه . لعدم تنفيذه بمضى ستة أشهر . معناه – ٢ – ليس من النظام العام . التنازل عنه قبل الحكم . عدم جواز .

( الزقازيق الكلية الاهلية — ٢٩ مايو سنة ٩٢٩ عدد ٢ ص ١٨٣ نمرة ٩٣ )

٢٤٥ حكم محكمين . دعوى ببطلانه . جواز . أثرها . إيقاف تنفيذ الحكم

( الزقازيق الكلية الاهلية — ٢٩ مايو سنة ٩٢٩ عدد ١ ص ٨٧ نمرة ٣٣ )

٢٤٦ حكم مرسى المزاد . قاضى البيوع . استئناف الحكم . طلب تصحيح خطأ مادى من الدائن . عدم قبول الدعوى

( استئناف أسيوط — ١٨ ديسمبر سنة ٩٢٩ عدد ٥ ص ٤٤٤ نمرة ٢٢٢ )

## حرف ص



## حرف ض

## حرف ط

# حرف ع

## حرف غ

## حرف ك

٤١١ مسئوليـة . حادثة اتومبيل . فاعلون متعددون . توزيع التعويض بينهم . جواز . تضامن
( مصالحات كولان — ٢٧ نوفبر سنة ٩٢٨ عدد ٦ و ٧ ص ٦٢٤ نمرة ٣١٦ )

٤١٢ مسئولية . خادم . خطـأ اثناء تأدية الوظيفة أو بمناسبتها . نزاع قضائى . وضع يد أحد رجال الضبطية على الشيء المتنازع فيه . اقطان . استبدالها بغيرها . مسئولية الحكومة
(اسكندرية الكلية الاهلية — ٤ ديسمبر سنة ٩٢٩ عدد ٦ و ٧ ص ٥٩٤ نمرة ٢٩٧)

٤١٣ مسئولية . خطأ . مديرى شركات المساهمة
( نقض وابرام فرنسا — ٨ ابريل سنة ٩٣٠ عدد ١٠ ص ٩٢١ نمرة ٤٧٩ )

٤١٤ مسئولية . سيارة . قيادتها . كيفية مرورها
( نقض وابرام فرنسا — ٢٩ نوفبر سنة ٩٢٨ عدد ٨ و ٩ ص ٧٩٨ نمرة ٤٠٧ )

٤١٥ مسئولية . صاحب العمل . مسئولية مطلقة . إهمال العامل
( استئناف مصر — ٢٨ اكتوبر سنة ٩٢٩ عدد ٢ ص ١٥٤ نمرة ٧٥ )

٤١٦ مسئولية . صاحب الفنـدق . الودائع الضرورية . اثبات . خطأ
(مصالحات باريس — ٣٠ يناير سنة ٩٢٩ عدد ٦ و ٧ ص ٦٢٥ نمرة ٣١٩ )

٤١٧ مسئولية . مستخدم . تفتيشه . سرقة . اجراء عام
( مارسيليا التجارية — ٧ اكتوبر سنة ٩٢٩ عدد ٥ ص ٤٧٩ نمرة ٤٤٤ )

٤١٨ ١ - مسئوليه مدنيـة . علاقة الخادم بالمخدوم . حادث عرضى . عدم تأجير الأشخاص — ٢ — علاقة التبعية . سيارة . حادث . عدم تضمين الخادم ٣ - شركة التأمين . عدم مسئولية الخادم
( استئناف باريس — ١٤ مارس سنة ٩٣٠ عدد ١٠ ص ٩٢١ نمرة ٤٨٢ )

مسئولية (انظر استئناف نمرة ٧١ . بلاغ كاذب نمرة ١٣٥ . بيـع نمرة ١٤٤ و ١٥٥ . خطبة نمرة ٢٥٦ . قوة الشيء المحكوم فيه نمرة ٣٧٨ . مزاد نمرة ٤٠٢ موظف نمرة ٤٣٨ . وكالة نمرة ٤٧٦ . وكيل نمرة ٤٧٧ )

مستأجر ( انظر استعجال نمرة ٩٢ . امتياز نمرة ١١٨ . قاضى الأمور المستعجلة نمرة ٣٥٩ )

مستأجرون متعددون ( انظر تعدد نمرة ١٨٢ )

٤١٩ مستخدم فى جمعية المساعى المشكورة . وفاته . حق الورثة فى طلب المكافأة . أساس تقديرها .
( استئناف مصر — ٢٨ مايو سنة ٩٢٩ عدد ١ ص ٥٨ نمرة ١٤ )

مستخدم ( انظر اجارة نمرة ٨ و ٩ مسئولية نمرة ٤١٨ )

مستندات ملكية ( انظر نزع ملكية نمرة ٤٤٣ )

٤٢٠ مشبوه . انذار متشرد . حكم للاتجار فى المواد المخدرة . اعتباره عائداً الى الاشتباه
( المنيا الكلية الاهلية — ١٣ ابريل سنه ٩٣٠ عدد ١٠ ص ٨٨١ نمرة ٤٤٨ )

# حرف ن

٤٣٩ ناخب . وكيل قنصلية . عدم جواز إدارج اسمه .
(لجنة القيد بمديرية البحيرة — ١٢ مارس سنة ٩٣٠ عدد ١٠ ص ٩٠٨ نمرة ٤٦٥)

٤٤٠ ناخب . طلب إدراج اسمه . حكم بعقوبة فى جريمة من جرائم التخاص من الخدمة العسكرية . ايقاف تنفيذه. انقضاء خمس سنوات . زوال اثاره . وجوب القيد .
(لجنة القيد بمديرية البحيرة — ١٣ مارس سنة ٩٣٠ عدد ١٠ ص ٩١٠ نمرة ٤٦٦)



٤٤١ ١ - نزع ملكية. تنبيه عقارى. اختصاص بعد تسجيل التنبيه. حجيته - ٢ - نزع ملكية . تسجيل التنبيه . أثره على الدائن العادى - ٣ - نزع ملكية . دائنين مسجلين بعد التنبيه . ترتيبهم فى التوزيع
( استئناف مختلط — ٤ يونيه سنة ٩٢٩ عدد ٣ و ٤ ص ٣٦١ نمرة ١٧٦ )

٤٤٢ ١ ـ نزع ملكية. حائز. توجيه الاجراءات ضده . لا بطلان . علمه بها . اثباته بكافة الطرق - ٢ - نزع ملكية. تسجيل التنبيه . تصرفات المدين بعده. بطلان
(قنا الكلية الاهلية — ١٤ اكتوبر سنة ٩٢٩ عدد ٣ و ٤ ص ٣٢٨ نمرة ١٦٤)

٤٤٣ ١ - نزع ملكية . دائن مرتهن . استحقاق . عدم وجود صفة له ٢ - دائن . اختصاص . نزع ملكية . استحقاق عبء الاثبات - ٣ - مستندات ملكية . كشوف التكليف
( استئناف مختلط — ١٢ ديسمبر سنة ٩٢٩ عدد ٦ و ٧ ص ٦٢٢ نمرة ٣١٢ )

٤٤٤ ١ - نزع ملكية. دعوى استحقاق. الدائن والمدين قبل المدعى . اعلان الحكم من أحدهما للمدعى . اعلان من الآخر ٢ — حق غير قابل للتجزئه . اعلان الحكم من أحد المحكوم لهم - ٣ - دعوى استحقاق . النزاع فيها . الملكية غير قابلة للتجزئة . الحكم فيها . اعلانه
( استئناف اسيوط — ٦ نوفمبر سنة ٩٢٩ عدد ٢ ص ١٦٣ نمرة ٨٤ )

٤٤٥ نزع ملكية . للمنفعة العامة . اجراءات مستعجلة . ايداع التعويض المؤقت . عدم التزام نازع الملكية بدفع فوائد
( فاقوس — ٢٣ فبراير سنة ٩٢٨ عدد ٦ و ٧ ص ٦٢٣ نمرة ٣١٤)

٤٤٦ نزع ملكية . للمنفعة العامة . ثمن العقار وتقديره . معارضة . فوائد فرق الثمن . عدم جوازها .
( استئناف مصر — ٢٧ مارس سنة ٩٣٠ عدد ٨ و ٩ ص ٧٠٤ نمرة ٣٥٠ )

٤٤٧ ١ — نزع ملكية . للمنفعة العامة . دعوى الثمن . شاملة للتعويضات . عدم جواز رفع دعوى . تعويضات أخرى — ٢ — ريع . فوائد . محل المطالبة بهما . اغتصاب .
( استئناف مصر — ٢٩ ابريل سنة ٩٢٩ عدد ١٠ ص ٨٤٥ نمرة ٤٢٧ )

نزع ملكية ( انظر دعوى نمرة ٢٧٦ . عقار نمرة ٣٤٥ )

٤٤٨ نصاب . ضريبة عقارية . عقد ثابت التاريخ فى سنة ١٩٢٣ . ناقل للملكية . احتسابه ضمن الضريبة .
(الزقازيق الكلية الاهلية — ٣١ مايو سنة ٩٣٠ عدد ١٠ ص ٨٩١ نمرة ٤٥٧)

نصاب قانونى ( انظر عضوية نمرة ٣٤١)

٤٤٩ ١ — نصب . أركانه . التصرف بالنسبة للمشترى الأول . لاعقاب — ٢ — تعويض . حكم البراءة . عدم المانع من الحكم بالتعويض
( المنيا الكلية الاهلية — ١٣ ابريل سنة ٩٣٠ عدد ١٠ ص ٨٨٣ نمرة ٤٤٩)

٤٥٠ نصب . صفة كاذبة . رابطة السببية . لزومها .
( نقض اهلى — ١٧ ابريل سنة ٩٣٠ عدد ١٠ ص ٨٣٥ نمرة ٤٢٠ )

٤٥١ نصب . كذب . غير مصحوب بطرق احتيالية . لا جريمة . تأكيد الزوجة . لا تأثير له .
( استئناف ديجون — ٥ فبراير سنة ٩٣٠ عدد ١٠ ص ٩٢١ نمرة ٤٨١ )

نظام عام ( انظر استئناف ٤٨ )

٤٥٢ ١ — نفاذ معجل . اعتراف بالالتزام . وجود سند . عدم وجود سند — ٢ — نفاذ معجل . الطعن فى السند بالاكراه أو الغش أو عدم الأهلية . أو بالتزوير . عدم النفاذ
( طنطا الكلية الاهلية — ٥ يونيه سنة ٩٢٩ عدد ٥ ص ٤٥٢ نمرة ٢٢٧)

٤٥٣ نفاذ معجل . سند . الطعن فيه بالتزوير . مانع من النفاذ . مادة ٣٩٣ مرافعات
( استئناف اسيوط — ١٣ يونيه سنة ٩٢٩ عدد ٢ ص ١٥٩ نمرة ٨١ )

٤٥٤ نفاذ معجل . مادة ٣٩٣ مرافعات . جواز الاستئناف .
( استئناف مصر — ٢٥ يونيه سنة ٩٢٩ عدد ٢ ص ٧٠ نمرة ٢٢ )

٤٥٥ نفاذ معجل . نزاع فى موضوع الالتزام
( طنطا الكلية الاهلية — اول يناير سنة ٩٣٠ عدد ٥ ص ٤٧٦ نمرة ٢٣٩ )

نفاذ (انظر حجز ما للمدين نمرة ٢١٠ . حكم نمرة ٢٣٩ و٢٤٧ )

٤٥٦ نقض . تعديل موضوع التهمة . بطلان . تطبيق القانون
( نقض أهلى — ٧ نوفمبر سنة ٩٢٩ عدد ٣و٤ ص ٢٦٠ نمرة ١١٦ )

٤٥٧ نقض . تقديم أوراق ومذكرات بعد قفل باب المرافعة . اخلال بحق الدفاع . بطلان .
( نقض أهلى — ٣٠ يناير سنة ٩٣٠ عدد ٨و٩ ص ٦٦٤ نمرة ٣٢٨ )

٤٥٨ نقض . شهود نفى . سماع شهادتهم . واجب المحكمة .
( نقض اهلى — ٦ فبراير سنة ٩٣٠ عدد ١٠ ص ٨٢٣ نمرة ٤١٢ )

## حرف لا



## حرف ي



# تصحيح خطأ

لحصول بعض الاختلاف فى الارقام المتابعة قد صححناها كما يلي

| صحيفة | عامود | نمرة الحكم | خطأ | صواب | صحيفة | عامود | نمرة الحكم | خطأ | صواب |
|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|
| ٥ | ١ | تبع ٢ | ٣٩٠ | ٣٩١ | ٨ | ١ | تبع ٣٣ | ٤٣ | ٧٩ |
| » | » | » ٢ | ٤٠٣ | ٤٠٢ | | | | ٢١٧ | ٢١٨ |
| » | ٢ | » ٥ | ١٤٠ | ١٥٣ | | | | ٢٤٩<br>٢٨٥ | ٢٤٨<br>٢٨٨ |
| » | » | » » | ٢٢٤ | ٢٢٥ | | | | ٢٨٦ | ٢٨٩ |
| » | » | » » | ٤١٤ | ٤١٦ | | | | ٣٢١ | ٣٢٣ |
| » | » | » » | ٤٦٧ | ٤٧٢ | | | | ٣٤٣ | ٣٤٤ |
| ٧<br>» | ١<br>» | » ٢٠<br>» ٢٢ | ٣٣٧<br>٣٧٦ | ٣٣٥<br>٣٧٥ | ٨ | ١ | » ٣٣ | ٣٥٨ | ٣٥٩ |

تابع تصحيح خطأ الاختلاف الواقع فى الارقام المتابعة

| صحيفة | عامود | نمرة الحكم | خطأ | صواب | صحيفة | عامود | نمرة الحكم | خطأ | صواب |
|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|
| | | | ٣٥٩ | ٣٥٨ | | | | ٢١٣ | ٢١١ |
| ٨ | ٢ | تبع ٣٧ | ٢٧٨ | ٣٨٢ | ١٩ | ٢ | تبع ١٥٥ | ٢٩٦ | ٢٩٥ |
| ٩ | ١ | تبع ٤٢ | ٤٥٩ | ٤٥٧ | | | | ٠٠٠ | ٣١٤ |
| | | | ٣٢٥ | ٣٢٧ | | | | ٢٦٦ | ٢٧٠ |
| | ٢ | تبع ٤٦ | ٤٣٧ | ٤٣٣ | ٢٠ | ٢ | « ١٦٥ | ٢٣٦ | ٢٤٥ |
| | | | ٣٨٣ | ٣٨٤ | | | « ١٦٦ | ٢٦٨ | ٢٦٤ |
| ١٢ | ٢ | « ٨٧ | ٢٣٩ | ٢٣٨ | ٢١ | ١ | « ١٧٠ | ٤٧١ | ٤٧٤ |
| | | | ٢٤٤ | ٢٤١ | | ٢ | « ١٧٥ | ٢٦٨ | ٢٦٤ |
| | | | ٢٦٩ | ٢٧٤ | | | | ٢٦٩ | ٢٦٦ |
| | | | ٢٧٣<br>٣٦١ | ٢٧٥<br>٣٦٤ | | | | ٢٧٠ | ٢٦٧ |
| | | | ٣٩٦ | ٣٩٧ | | | | ٢٧١ | ٢٧٤ |
| | | | ٤٥٢ | ٤٥٤ | ٢٢ | ١ | « ١٧٩ | ٣٤٩ | ٣٤٨ |
| | ١ | « ٨٧ | ٣١٢ | ٣١٠ | | ٢ | « ١٨٠ | ٣٣٣ | ٣٣٢ |
| ١٣ | ٢ | « ٩٢ | ٢١٩ | ٢١٧ | | | | ٣٣٥ | ٣٣٣ |
| « | | | ٣١٦ | ٣١٧ | | | | ٤٠٣ | ٤٠٢ |
| | ١ | « ٩٧ | ٤٥١ | ٤٥٢ | | | | ٤١٢ | ٤١١ |
| ١٤ | | | ٤٣٨ | ٣٤٧ | | | | ٤٣٧ | ٤٣٣ |
| | | | ٢٩١ | ٢٩٠ | ٢٣ | ١ | « ١٨٨ | ٢٧٣ | ٢٧٥ |
| | | « ٩٨ | ٤٣٧ | ٤٣٣ | | | | ٣٠٠ | ٢٩٧ |
| | | « ٩٩ | ٢٦٧ | ٢٧٢ | | | | ٤١٢ | ٤٠٩ |
| | | | ٤٤١ | ٤٤٤ | | | | ٤١٤ | ٤١١ |
| | | | ٣٣٨ | ٣٣٩ | | | | ٤٣٨ | ٤٣٦ |
| | ٢ | تبع ١٠٤ | ٤٧٣ | ٤٧٠ | | | | ٤٥٠ | ٤٤٩ |
| ١٥ | ١ | « ١٠٥ | ٣٠٤ | ٣٠٢ | | | | ٤٣٧ | ٤٣٣ |
| ١٦ | ٢ | « ١٢١ | ٤٥٨ | ٤٥٩ | | | | ٣٥٢ | ٣٥٦ |
| | | « ١٢٣ | ٣٩٥ | ٣٩٣ | | ٢ | « ١٨٩ | ٣٢٦ | ٣٢٥ |
| | | « | ٢٣٤ | ٢٤٢ | ٢٤ | ١ | « ١٩٥ | اتفاق | ارتفاق |

## تابع تصحيح خطأ الاختلاف الواقع فى الأرقام المتتابعة

| صحيفة | عامود | غرة الحكم | خطأ | صواب | صحيفة | غامود | غرة الحكم | خطأ | صواب |
|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|
| ٢٤ | ١ | تبع ١٩٥ | ٢٢٦ | ٢٢٤ | ٣٠ | ١ | تبع ٢٥٥ | ٤١١ | ٤١٢ |
| | | | ٣٩٠ | ٣٩١ | | | | ٤٠٦ | ٤٠٧ |
| | | | ٤٧٢ | ٤٧١ | | | | ٤٠٩ | ٤٠٨ |
| | | | ٤٧٧ | ٤٧٨ | | | | ٤١١ | ٤١٢ |
| | | | ٢٢٥ | ٢٢٦ | | ٢ | « ٢٥٩ | ٣٥ | ٣٧ |
| | | | ٣٣٦ | ٣٣٤ | | | | ٢٠١ | ٢٠٢ |
| | | | ٢٣٧ | ٣٣٥ | | | « ٢٦١ | ٤٤١ | ٤٤٣ |
| | ٢ | « ١٩٧ | ٢٣٢ | ٢٤٥ | | | | ٤٤٣ | ٤٤١ |
| | | « ١٩٨ | ٣٠١ | ٣٠٢ | | | | ٤٧٤ | ٤٦٧ |
| | | | ٣٣٤ | ٣٣٧ | ٣٢ | ١ | « ٢٧٧ | ٢٩٠ | ٢٩١ |
| | | | ٣٩٥ | ٣٩٣ | | | | ٣٣٧ | ٣٤٢ |
| | | | ٢٦٧ | ٢٧٢ | | | | ٣٣٩ | ٣٤٣ |
| ٢٥ | ٢ | « ٢٠٦ | ٣٠٤ | ٣٠٢ | | | | ٣٦٤ | ٣٦٠ |
| | | « ٢٠٧ | ٤١٢ | ٤١١ | | | | ٤٤١ | ٤٤٤ |
| ٢٦ | ٢ | « ٢٢٠ | ٤٦٨ | ٤٧٣ | ٣٥ | ١ | « ٣٠٨ | ٢٩٢ | ٢٤٤ |
| ٢٧ | ١ | « ٢٢٣ | ٤٦٤ | ٤٦٢ | | | | ٣٩٨ | ٤٠٠ |
| | ٢ | « ٢٢٩ | ٣٤٨ | ٣٤٩ | | | | ٤٨٣ | ٤٨١ |
| | | | ٣٥٣ | ٣٥٧ | | ٢ | « « | ٣٣٨ | ٣٣٩ |
| | | | ٤٤١ | ٤٤٤ | ٣٧ | ١ | « ٣٢٣ | ٣٧٢ | ٣٧١ |
| | | تبع ٢٣١ | ٤٦٩ | ٤٦٨ | | ٢ | « ٣٢٧ | ٤٥٧ | ٤٥٨ |
| ٢٩ | ١ | « ٢٤٧ | ٦٣ | ٥٧ | ٣٨ | ١ | « ٣٣٠ | ٢٨٩ | ٢٨٦ |
| | | | ٣٧٤ | ٣٧٦ | | | | ٤٧٤ | ٤٦٧ |
| | | | ٣٩٧ | ٣٩٦ | | | | ٣٣٤ | ٣٣٥ |
| | | | ٤٥٠ | ٤٤٩ | ٣٩ | ١ | « ٣٣٩ | ٣٧٧ | ٣٨١ |
| | | | ٤٨٠ | ٤٨٣ | | | | ٢٤٠ | ٢٣٧ |
| | | | ٢٨٨ | ٢٨٥ | | | « ٣٤٠ | ٢٧٢ | ٢٧٥ |
| ٢٩ | ٢ | « ٢٥١ | ٢٨٥ | ٢٨٨ | « | ٢<br>٢ | « « | ٤٣<br>٧٧ | ٧٩<br>٨٧ |

# المحاماة

## مجلة قضائية شهرية

تصدرها نقابة المحامين الأهلية

---

السنة العاشرة

العدد الاول

*On ne peut pas dire qu'il y ait de la valeur à massacrer ses concitoyens, à trahir ses amis, a être sans foi, sans pitié, sans religion: on peut par de tels moyens, acquérir du pouvoir, mais non de la gloire*

**(Machiavel)**

تحرير المجلة وادارتها بمركز نقابة المحامين بشارع الشيخ ابو السباع رقم ٨ بمصر

---

قيمة الاشتراك ٧٥ قرش صاغ

والطلبة ٤٠ قرش صاغ

المطبعة العصرية بمصر

بشارع الخليج الناصري نمرة ٦

تليفون نمرة ٢٠ - ٥٦ مدينة

# بيان

قدمنا فى صدر العدد الاول من السنة العاشرة بحثاً قيما للاستاذ مرقص فهمى بك فى موضوع « مسئولية المحامى فى الجلسة »

وهو البحث الذى تقدم به حضرته الى محكمة النقض والابرام فى قضية النقض المرفوع من الاستاذ على افندي الحلوانى المحامى

ونظراً لاتساع نطاق البحث اكتفينا به عن المباحث الاخرى التى كنا أعددناها للنشر وقفينا على أثره بنشر الاحكام التالية :

١٠ أحكام صادرة من محكمة النقض والابرام
١٥ حكما صادراً « « استئناف مصر
١ « « « « « أسيوط
٣ أحكام صادرة من محاكم الجنايات
١٠ « « « المحاكم الكلية
١٠ « « « « المختلطة
٥ « « « « الاجنبية

فتكون الجملة ٥٤ حكما ؟

لجنة التحرير

محمد صبرى ابو علم — محمد على رشدى

العدد الاول　　المحاماة　　السنة العاشرة

# بحث

# مسئولية المحامى فى الجلسة

## موضوع البحث

نصت المادة ٨٩ — مرافعات بما تأتى :

« تكون المحكمة مختصــة باصدار الحكم بالحبس مدة أربع وعشرين ساعة على من يقع منه
« تشويش فى الجلسة – وينفذ حكمها فى الحال – وباصدار الحكم بالعقوبة على من تقع منه جنحة
« فى الجلسة سواء كانت فى حق المحكمة أو أحد أعضائها المأمورين الموظفين بالمحاكم »

قد يقوم بين المحامى – وهو يترافع وبسبب هذه المرافعة – وبين القاضى جدل – يتحول الى مناقشة تأخذ من مظاهر الحدة ما لا يحسن – فيعتقد القاضى أن المحامى قد أهانه – ومن حقه أن يحكم عليه تطبيقاً للمادة ٨٩ – فهل هذا العمل صحيح – وبعبارة أبسط . هل يجوز للمحكمة أن تحكم على المحامى بالعقوبة بسبب موقفه فى الجلسة وهو يترافع ؟

لا بد أن نبين من الآن أننا لا نقصد بوضع السؤال أن المحامى غير مسئول اذا اعتدى على القاضى – فهذا مما لا نرضاه لكرامة المحاماة . فضلا عن كرامة القضاة . بل أنها لمنقصة لمن يرجو ان يكون فى حل من المسئولية اذا اعتدى .

ان شرف المحاماة مرتبط بان نؤكد بأعمالنا أننا حقيقة شركاء القاضى - فى آداء العدالة - لا نريد امتيازاً لمن يخطىء خطاء يدخل فى حدود المسئولية التى قررها القانون

انما نريد بالسؤال أمراً بسيطاً محدوداً . هو مع تأكيد المسئولية بسبب الاعتداء اذا وقع - هل يجوز أن تكون محاكمة المحامى فى نفس الجلسة التى يترافع فيهـا . ومن نفس القاضى الذى يترافع أمامه . أو يجب أن تكون محاكمته امام المحكمة المختصة العادية - و بمعرفة قاض غير الذى حصلت الحادثة فى جسلته . فكانت عراكا بينهما . ؟

البحث فى هذه الحدود نراه بسيطاً سهل الحل — لـكنه قد أخذ مظاهر المباحث المعقدة . فاختلفت فيه الأراء . وتناقضت الاحكام .

وما كان هذا - على ما نعتقـد — لغموض فى الموضوع أو لصعوبة فى حله حلا يتفق مع المبادىء القانونية ومع مصلحة العدالة . ومع كرامة القضاء . بل كان لأن للشهوة فيه دخلا عظيما . فان القاضى يأبى الا أن يكون له الحق فى عقوبة من اعتدى عليه — والفاظ المادة أمامه — عامة صريحة —

أما المحامى فيريد أن لا يكون مهدداً فى تأدية واجبه — وفى نفس اللحظة التى يؤديه فيها — ودعوى الاعتداء — الا ما ندر والنـادر . لا حكم له — مأخوذة بلا شك بسبب تأدية هذا الواجب ولأجله —

وواضح أن أحكام القضاة كانت قضاء فى حق انفسهم وتأكيداً لسلطتهم

لأجل هذا فلا عجب أن نرى هذا الاضطراب يتمشى فى طريقة الاستدلال عند كل من الرائين — لأن الحرج فى المناقشة من شأنه أن يفسد عند الجانبين سلامة التقدير .وانك لا ترى فى حجة كل من الفريقين ما يفيدك اثباتا ونفيا — واذا اردت أن نرجح بينهما كأن الترجيح تعقيداً فوق تعقيد .

يرى أصحاب البنديكت ان المادة لا تنطبق على المحامى - و يسندون رأيهم - ( جزء ١١ صفحة ١٢٩ فقرة ٥٣٨ ) - الى ان المادة قد وضعت لحماية المحامى لأنه داخل ضمن الاشخاص المعبر عنهم بكلمات ( المأمورون الموظفون بالمحاكم ) - يقولون ولا يعقل أن تكون المادة قد وضعت لحماية المحامى - ومع هذا يجوز أن تكون مقررة لعقوبته .

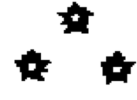
غير ان الضعف فى الاستدلال ظاهر - اذ ليس من الهين التسليم بأن المحامى داخل فى من أرادهم الشارع بقوله . ( المأمورون الموظفون بالمحاكم officiers de justice )

بل لو سلمنا بانه يدخل فيهم – فلا نفهم معنى تلك الحجة الكلامية التى تصاع فى انه لا يعقل ان يكون القانون الذى يحمى هو بذاته الذى يعاقب – فان هذا على ما نفهم هو شأن القوانين جميعها فانها وضعت لحماية من لا يعبث بها . ثم لعقوبة من يعبث بها من اولئك الذين وضعت لحمايتهم :

أما الرأى الثانى فالضعف فى اسناده أظهر – تراه قائماً على ان المحامى فى الجلسة مثله مثل الافراد لا يمتاز عنهم فى شىء . على ان هذه القضية بذاتها هى محل البحث فاعادتها لا تصلح للتدليل عليها

ثم تراه بعد هذا مسنداً الى ضرورة المحافظة على كرامة القضاء . وهيبته – وهذا كلام لا دليل فيه غير أنه يرضى –

ولأنه يرضى فهو خطر – يجب استبعاده من الاستدلال – ولولا انه خطر لظهر عند التأمل أنه غير صحيح فى واقعته لأن كرامة القضاء لا تتأثر بواقعة اعتداء ايا كانت – بل هى باقية . ثابتة بعد أى اعتداء كما كانت قبله – ولعل الذى يفهم معنى كرامة القضاء يسلم معنا بأن الرأى الأول أليق بكرامة القضاء على وجهها الصحيح كما سنبين ذلك فى موضعه



هذا مظهر الرأيين فاذا وقفنا فى بحثنا عند استدلال كل من الفريقين كان فى الترجيح بينهما شىء من الصعوبة فلا بد أن نرجع الى اصل النظام القضائى – والى قواعد القانون الكلية . والى المبادىء العامة لنصل الى حقيقة قضائية مقنعة

قد يقال انه لغرور ظاهر !!! لكن الذى يؤدى واجباً لا يعنيه ماذا يقال – والا فقد وقف دون الواجب . – على انى اعرض ملاحظات يستطيع كل من فكر ودقق – فى مواقف المحامى – وفى عمله – وفى احكام القوانين المتعلقة به – أن يصل الى الحقيقة فى أمرها

ولعل غيرى كان قادراً ان يقدمها للناس بأحسن تدليل فلست اطمع فى اكثر من توجيه البحث الى طريقه الصحيح على ما وصل اليه نظرى – ولمحكمة النقض أن تحل هذا الاشكال بحكمتها تقريراً للواجبات وتأكيداً للتضامن بين عنصرى العائلة القضائية – على ما يجب ان يكون

# البحث الاول
# مركز المحامى فى الجلسة

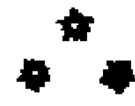
## – انه يمثل مأمورية عامة لا يملك القاضى تعطيلها –

ليس من الضرورى ان يكون المحامى داخلا ضمن الذين تشير اليهم المادة ( ٨٩ ) بكلمات « المأمورين الموظفين بالمحاكم » كما يقول الرأى الأول – ولكن المحامى مع هذا ليس فرداً من الافراد يستوى حكمه اذا حضر فى الجلسة مع افراد الجمهور الحاضر كمايقول الرأى الثانى

ان المحامى يحضر فى الجلسة على ان له مأمورية اجتماعية – حسبها المشرعون من قديم ركناً من الاركان الضرورية لتوزيع العدالة.وعماداً فى البناء القضائى – فليس هوفى الجلسة فرداً بل تقرر على الدوام ومع اختلاف الازمنة انه شريك للقاضى فى حدود الدعوى التى يحضر فيها –وأنه ممثل لفكرة أرادها الشارع ومنفذ لغرض اجتماعى مقرر .

المحامى يمثل الخصم الذى يترافع عنه – ظاهراً –لكنه فى الواقع يمثل مأمورية المناقشة اللازمة . لتنوير الدعوى . وظهور الحقيقة . وتكوين فكرة للقاضى – ولا يمنع هذا أن المحامى . يترافع باسم أحد المتقاضين – لأن هذا التخصص كان لا زماً من باب – توزيع العمل – وتقسيم المأموريات – لتتساعد الأفكار المختلفة فى نواحى المناقشة – والبحث – فيكون من مجموع جهودها ما يوصل الى الحق بقدر المستطاع

القاعدة التى لا نزاع فيها أن المحاماة مأمورية مقررة . وضع نظامها لمصلحة عامة . وان ظهرت عند التنفيذ فى شكل مصلحة خاصة .



نريد أن تظهر هـذه الحقيقة.لا من طريق التدليل النظرى . فقد لا يكون ملزماً لاسناد الاحكام – بل من طريقها القضائى – ومن طريق الأنظمة الموضوعة – والنصوص المكتوبة .

انك لتجد هذه الحقيقة مكتوبة فى معناها اذا لم تجدها فى لفظها اذا تصفحت أى قانون من قوانين العالم – وأينما وقع نظرك . ومهما كان القانون الذى تقرأه

( ١ ) خذ قانون المحاكم المختلطة مثلا - وقد اخترناه لأنه أقدم تشريع نظامى صدر فى مصر - تجد المحامى فى لائحة تنظيم القضاء ركناً من أركان بنائه العام - وتجده محوطاً بثقة خاصة - ليست لأحد سوى فريق من الموظفين القضائيين - فتجده يحتكر حق الكلام أمام محكمة الاستئناف - ثم تجد مقامه فى تأسيس المحاكم المختلطة مع القضاة - والمستشارين - وموظفى المحاكم - فى مستو واحد - وتحت حكم واحد فيما يختص بالتأديب بغير تمييز . ولا فارق - وفى هذا تصريح بأن مأمورية المحامى - ركن من النظام القضئى - فى وجودها - وفى زوالها - اذ هى توجد وتزول . بنفس الطريقة التى توجد وتزول بها وظيفة القاضى سواء بسواء

قلنا أن لقوله فى حدود وظيفته ثقة خاصة - لا تتحقق الا فى شأن المأمورين الرسميين - فنجد تفريعاً لهذا الأصل وتنفيذاً لحكمه - ان المحامى يحضر فى الواقع ممثلاً لمأمورية اجتماعية وكلت اليه - وتأكدت له الثقة من أجلها - فهو مصدق بمجرد قوله انه وكيل عن أحد الخصوم - فلا يطلب منه توكيل

وانك تقدر هذه الثقة - وأثرها على الحق المتنازع فيه - فان المحامى يترافع فى الخصومة والقاضى يقضي بناء على تلك المرافعة - فهي عماد الحكم - وقد يعترف المحامى - وقد ينكر - والقاضى ملزم بأن يأخذ هذه التقريرات مجردة عن كل دليل فيما يختص باتخاذها حجة على الموكل وعماداً لحكمه

أرأيت مثل هذه الثقة مقررة فى حق موظف من الموظفين - كيفما كان مركزه ؟ !

ان القاضى اذا قرر واقعة فهى لا تعتبر صحيحة الا اذا دونها فى محضر وساعده فى التدوين كاتب . ثم وقع صاحب الشأن معه .

أما المحامى فى تقريره بوكالته - فهو مصدق بقوله مجرداً عن كل دليل - وعن كل محضر - ولا سبيل لتعليل هذا الا بأنه فى نظر القانون مأمور حقيقة بخدمة عامة . فحقت له تلك الثقة المقررة للمأمورين جميعاً - بل كان مظهرها فى حقه أبلغ

( ٢ ) يدلك على أنه لا يحضر فى الجلسة رسولا عن الموكل الذى يترافع عنه - ان الموكل ليس له أن يبعث من يريد - بل لا بد له أن يلجأ الى من اولاه الشارع ثقته . واشترط فى تقريره محامياً شروطاً خاصة - هى بذاتها الشروط التى يقتضيها فى حق القاضى بلا فرق

فالشارع حينئذ يضع مهمة القضاء بين جهتين - يستلزم لهما من شروط الكفاءات شروطاً واحدة - ومن شروط التأديب شروطاً واحدة - ومن شروط الاستقامة شروطاً واحدة - ثم بعد هذا تراه يوزع عليهما العمل - فللمحامى الأعمال التمهيدية - وللقاضى الكلمة الفاصلة

والقول الحاسم — فتصوير المحامى وهو فى الجلسة يترافع بأنه فرد من الأفراد أو قائم مقام الفرد صاحب الخصومة انما هو خروج عن الواقع — وعن المقرر بنصوص القوانين

( ٣ ) ان مأمورية المحامى فى الجلسة لا تتوقف على توكيل أحد المترافعين — بل يريد القانون لو أنها تؤدى على الدوام — وفى كل القضايا — ورغماً عن ارادة المترافعين أصحاب الشأن — ولهذا كان من أجمل مواقف المحامى أن يتطوع فى الجلسة للدفاع عن مترافع يراه صاحب حق . ويراه عاجزاً عن التدليل عليه — وفى هذا الظرف لا يستطيع القاضى أن يقول له — مالك ولهذا ؟ ولم يوكلك الخصم ؟ !

ليس لهذا معنى — غير ان مأمورية المحامى — هى فى الواقع مأمورية تقررت على انها من كفالات العدالة وشروطها — فكلما ظهر المحامى فى الجلسة . بتوكيل أو بغير توكيل — ليؤدى هذه المأمورية . تعين سماعه . ليكون نظام العدالة أدق واكمل .

بل انك لو رجعت الى تلك العصور الاولى التى قامت فيها المحاماة — قبل ان توجد لها انظمة و قواعد . وقوانين — وجدتها قد تأسست على انها ظاهرة من ظواهر الطبيعة التى لا تقبل المناقشة فقبلها القاضى على انها نور يرشده ولجأ اليها المترافعون كأنها سفينة النجاة — ولا يزال اثر هذا القديم حاصلا كلما تطوع محام فى الجلسة لمساعدة عاجز عن المرافعة فشكره الناس بل كان القاضى اول من يشكر

( ٤ ) — كذلك عملا بهذا الاصل وتنفيذاً له . تجد انظمة المحاماة فى كل بلد مجمعة على ان مأمورية المحامى — ملك للمتقاضين جميعاً و بدون استثناء — فهى ليست تجارة للربح. ولا طريقة للعيش — فلا ينتفع بها الا من كان قادراً على دفع الاتعاب — بل هى مأمورية عامة — مثلها مثل مأمورية القضاء بالضبط — للفقير فيها حَظُّه كالغني — فكل من لا يستطيع ان يعين محامياً لفقره من حقه ان ينتفع بهذه المأمورية الاجتماعية — وليس عليه سوى ان يقصد المحامى او مجلس النقابة . او القاضى . فيجد حالا محامياً يتحمل المشاق للدفاع عنه . بلا مقابل . ولا مصلحة غير نُصرَة الحق !!

باسم من يحضر هذا المحامى — ؟ ! وما هو ذلك الواجب الذى يلقي على كاهله فلا يستطيع ان يتملص — سوى انه واجب العدالة الاجتماعى يطالبه بأداء حقه — وقد تخصصَ له — فوجب عليه تلبية النداء كلما سمعه — . لا فرق بينه و بين جندى وهب نفسه للدفاع عن بلده غير أنه جندى السلام يقاتل الباطل ويدافع للحق — وما هى المصلحة الاجتماعية التى تفضل هذه المصلحة ؟!!

لا سبيل لتعليل هذا غـير ان المحاماة مأمورية عامة حقًا — وواجب اجتماعى لا نزاع فيه — تقررت شرطًا لعدالة القاضى فليس للقاضى ان يهدم ركن عدالته بيده ؟

( ٥ ) — عملا بهذه القاعدة ايضاً —تجد القوانين . صريحة في ان القاضي غير كفوء وحده للفصل في قضايا معينة — بل لا بد للثقة بحكمه — وللاطمئنان الى رأيه ان يكون معه المحامي . شريكا — عاملا — فتجد بعض القوانين تشترط هذا في الجنايات . و بعضها تشترطه في الجنايات . وفي الجنح ايضاً — و بعض القوانين يجعل لهذا العمل اتعاباً تدفعها الخزينة العامة - و بعضها تجعله مجاناً و بلا مقابل —

اترى ان الحكومة تكلف خزانتها ان تدفع المال للمحامي ليشترك مع القاضي عبثاً ولهواً ؟ ! — ولمجرد ان يزيد في عدد الحاضرين بالجلسة فرد من الناس يستوى حكمه مع حكم افراد الجمهور فيما عدا انه يلبس رداء اسود ؟ ! ! أو لا بد ان تكون هذه الأنظمة نتيجة لتلك القاعدة الثابتة وهي ان المحامي يؤدى مأمورية اجتماعية - هي اساس لاطمئنان الناس على العدالة بينهم - فهي جزء اصلي لمأمورية القاضي يتحقق حكمها واثرها - كما وجد ظرفها وحضر المحامي فعلا

( ٦ ) — تجد اثر هذه القاعدة ايضاً - في نص بعض القوانين على أن المحامي يؤدى يمينا بأن ينفذ مأموريته بالصدق والنزاهة - فهو في هذا مثله مثل القاضي - فيمين كل منهما واحدة . كما كانت شروط الكفاءة عندهما واحدة -

ولو أن المحامي يمثل الخصم - لاستحال ان يكلف باليمين على هذه الصورة .

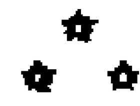
( ٧ ) — كذلك - تجد أثر القاعدة في تدوين الواجبات التي على المحامي - وفي أسباب تأديبه - فان واجباته ثقيلة الكلفة واسعة المدى . تكاد تجرده من كثير من حقوق الانسان - بل تكاد تخنقه خنقاً . اذ المبالغة فيها تتدفق من كل ناحية - حتى لقد كان من أسباب محو الاسم في بعض الانظمة أن يطلب المحامي تقدير أتعاب ضد موكله .

ومهما قلت بأن هذا أثر باقٍ من أصل نشأة المحاماة حيث كانت مروءة ونجدة - لكنها قد تطورت - وأصبحت عملا لا بد من تقدير اتعابه - مهما قلت هذا فان ذلك الأصل القديم دليل على أن المحاماة ليست تظاهراً بالبلاغة ولا تجارة - ولا طريقا للعيش - بل هي مأمورية . اجتماعية . حقيقية . تشكلت في أول عهدها على قدر الافهام - بالمروءة والنجدة - أي بأحسن نزعة في قلب الانسان . ثم تشكلت مع تقدم الفكر القضائي بأنها شرط العدالة - وركن لفهم القاضي - وهذا هو مقامها في القوانين العصرية تراه مكتوباً في جميع النصوص معنى وحكما -

لهذا لا تزال واجبات المحامي — من حيث النزاهة — والاعتدال — والرفق — والصدق — واصلة به الي اسمي مراتب الفضيلة . لافرق بينه و بين القاضي .

بل نجد من واجباته أن لا يعمل لتوسيع رزقه — فى دائرة الحلال والاستقامة — فليس له أن يتاجر — وليس له أن يكون موظفاً فى الحكومة — وليس له أن يكون عضواً فى شركة — الى آخر ما تعلم من تلك الواجبات . التى تنقص من حقوقه المدنية العادية — كأنه قد تجرد من أهم حقوق الفرد أو كأنه قد زهد فى متاع الحياة - فأصبح بقوته - ونشاطه - ومقدرته - وقفا على تمهيد سبل الحكم فى حقوق الناس - فكان لا بد له أن لا يشتغل بغير هذا - ولا يفكر فى غير هذا - وان فكر فقد خان واجبه المقرر .

( ٨ ) — تحقيقاً لهذا الأصل أيضاً - تجد المحامى اذا ترافع لا يرتبط باقوال الذى يدافع عنه - خصوصاً فى قضايا الجنايات والجنح - فان المتهم قد يعترف بالجريمة - لكن المحامى يعارضه . ويدلل على كذبه وهو فى هذا الموقف - ذو ولاية عامة - تلقاها من القانون - وهى ولاية تضعه فى موضع قاضى - لا نظير له بين القضاة — لأنه هو وحده الذى يملك أن يقول أن المتهم كاذب — وهو وحده الذى يمهد هذا السبيل للقاضى — بحيث اذا لم يقترح المحامى هذا الاقتراح خرج بحثه عن ولاية القاضى — والمحامى يعرضه كما رأيت من تلقاء نفسه !!! بل ورغم المتهم الذى يدافع عنه . وعلى عكس اقواله — فهى ولاية اجتماعية لا شك فيها — ولا نظير لها . !!!



حينئذ هو خطأ جسيم أن يقال ان المحامى يحضر عن صاحب الشأن — ويعمل لمصلحته — بل هو قول باطل — تنقضه كل مواقف المحامى - كيفما تأملتها - ولا بد لنا أن تقف عند هذه الحقيقة المؤكدة :

وهى أن المحامى - يُمثل واجباً اجتماعياً - ومأمورية اجتماعية - علم الناس ووثقوا انها ركن من اركان العدالة . فوضعت الانظمة لتقرير أحكامها . وبيان حقوقها وواجباتها -

وحينئذ هو خطاء ايضاً أن يقال أن المحامى يدخل ضمن الاشخاص المشار اليهم فى المادة ٨٩ . بكلمات « المأمورين — الموظفين بالمحاكم » — بل أن تقاليده وواجباته ولائحته بنصها الصريح — كل هذا يمنع أن يكون من الموظفين . او من المأمورين — وانما هو رسول القانون . وممثل الركن الأول من اركان العدالة فى مجلس القاضى - يحمل ويؤدى واجب البحث والمناقشة - ويحمل ولاية العاجز عن الدفاع لقصر - او جهل - وولاية كل من قهره البؤس فطوح بنفسه الى جحيم المجرمين اعتباطا

هذا هو مركز المحامى فى الجلسة - وذلك موقفه القانونى بلا فلسفة . وبلا اجهاد فى

النظريات - فما أغنانا . عن البحث - كما بحث اصحاب البنديكت - وغيرهم . فى هل هو يعتبر ضمن المأمورين القضائيين أو لا يعتبر منهم

***

بناء على هذا نستطيع ان نؤكد انه لا يمكن ان يكون شأن المحامى فى الجلسة هو بذاته شأن كل فرد من الافراد الذين شرعت المادة (٨٩) لحماية المحكمة من تشويشهم واعتدائهم

ذلك . لانه متى تقرر - والأمر واضح - ان المحامى لايمكن ان يستوى بأفراد الجمهور الحاضر . فقد خرج من حكمهم - وخرج من حكم المادة ٨٩ - الموضوعة بنصها الصريح لهذا الجمهور وحده .

***

ان المحامى — بحكم مهمته الاجتماعية . حرٌّ فى تأديتها كما يملى عليه ضميره - لا يخضع فيها لأحد.

واذا قلنا لا يخضع لأحد فلا نُعنى بهذا غير القاضى الذى يسمعه أولا و بالذات — فليس لقاضى الجلسة أن ينازعه فى طريقه الذى وضعه لتأدية تلك المهمة — وليس له ان يطلب منه أن يوجه بحثه الى غير التوجيه الذى يراه —

نقصد ليس له ذلك أى من باب السلطة والأمر - ولكن له طبعاً - من باب التفاهم - ورغبة فى الاقناع — أن يسأل. وان يناقش - وللمحامى ان يصر على رأيه . وان يزيد فى التدليل ، على ما اراد. وان يصمم على الغرض الذى يرمى اليه —

المسألة هنا واجبان يتلاقيان — وقد يحدث هـذا التلاقى حرجاً - وقد يثير الغضب . فيولد الاتهام من الجانبين - و يرى كل منهما ان الاخر قد تجاوز واجبه - فانتقلت المسألة من جنحة جلسة مادّية صرفة الى انها نزاع بين فريقين - تستلزم بحثاً وتحقيقاً لمعرفة من من الاثنين قد تجاوز ذلك الواجب - ومن من الاثنين كان غير مصيب - وهذا لا يتحقق منه شيء بالنسبة لفرد من الجمهور - فخرجت هذه الواقعة المعينة . بحكمها . وطبيعتها - وموقف كل من القاضى والمحامى فيهـا — من حدود المادة ( ٨٩ )-

انما وضعت هذه المادة للجمهور الذى لارابطة بينه و بين القاضى-غير ان يسكت-وان لايتكلم الا بقدر ما يريد القاضى . وفى حدود سماحه - وهذا لا ينطبق على المحامى بحال من الاحوال مادمنا علمنا انه عضو قانونى . يؤدّى مأمورية اجتماعية تريدها القوانين لمصلحة عامة — لايملك القاضى تعطيلها - أو توجيهها الى عرض معين . او الوقوف فى سبيلها . وان فعل فقـد اعتدى على النظام الذى يسند الى سلطته .

***

وفى الواقع . فكيف تتولد على وجه العموم وفى أكثر الحالات . حوادث الاعتداء فى الجلسة بالنسبة للمحامين الا من باب تأدية الواجب ؟

يترافع المحامى فيقول قولا عـلى غير ما يرى القاضى - يعترضه القاضى فينشأ بين الاثنين مناقشة — تأخذ حدوداً لم تكن فى الحسبان — يكون من حدتها ما يدفع بالفريقين او بأحدهما — الى ما يغضب — ومتى غضب القاضى فالمادة (٨٩) فى يده — والسلطة له مطلقة - فما اسرع من تطبيقها على المحامى — لهذا تتعطل سير العدالة — وينتقم القاضى لنفسه وهو فى حدة الغضب انتقاماً لا رادّ له .

لست اريد بهذا - ان القاضى هو المعتدى — وانه الغضوب المتسرّع فى كل حالة — لكنى اقول . وارجو دائما . ان لا يبرح هذا من الذهن — اننا فى هذه الحالة الدقيقة لسنا امام قاض وفرد من افراد الجمهور — بل امام واجبين متعارضين - فى الظاهر — وامام مأموريتين اجتماعيتين لا بد لهما من التضامن فى العمل — لتصلا الى العدالة المقصودة — فاذا كان احد الجانبين يؤدى واجبه وهو حر فى تأديته - فهو مقدس مادام انه يؤديه — وهناك بالنسبة له ، نظرة تعصمه عن سلطة القاضى المقررة لأفراد الجلسة - وهناك احتمال ان يكون القاضى هو الذى بداء بالعداء - وهناك احتمال ان يكون القاضى هو المسئول دون المحامى - فأصبح القاضى احد الفريقين المتناظرين— وهذه الحالة من المحال ان تتحقق فى حق فرد من الناس الذين شرعت لأجلهم المادة ( ٨٩ )

***

انه لا يوجد من اعمال المحامى فى الجلسة - مايصعب جريًا مع المنطق - والاستعداد النفسى— ان تنتزع منها واقعة اهانة المحكمة - فان مأمورية المحامى تؤدي من طريق اشتراكه مع القاضى مباشرة - ومن طريق مجاهدته فى الرأى . ليسير في طريق معين .

هذا فى واقعته وفى جوهره أكثر من التشويش - بل هو مجاهدة - وتصادم بين رأيين - وقد يكون من شأنه احراج النفس ثم تحويلها الى توهم السخرية بالرأى - فجنحة الاعتداء سريعة التكوين فى نفس القاضى من مجرد القيام بالواجب وبدون أى سبب خارجي .

***

اذا علمنا ان مأمورية المحامى، شرط لازم لعدالة القاضى - فالنتيجة اللازمة لهذا حتما ان المحامى وهو يؤدى هذه المأمورية لا تدخل عقوبته فى حدود سلطة القاضى لأن هذه السلطة نفسها شرطها احترام مأمورية المحامي - وتمكينها الى آخر حدودها -

ولا يجوز للقاضي أن ينقض بعمله . شروط عدالته — فيمنع المحامي من تأدية عمله بحجة انه قد اعتدى :

***

ان هذا الاعتداء اذا وقع لا يذهب أثره — ولا بد أن نتذكر دائماً ان عقوبته محققة باقية لا تضيع سدى — ونتذكر دائماً أننا هنا امام واجبين اجتماعيين — والواجبات الاجتماعية . لاتتعارض ولا تتناقض - فيجب ان يترك المحامي يؤدي واجبه — ثم للقانون — بدون تعجل ولا انتقام — ان يقتص منه بعد ذلك فيقدم الى السلطة المختصة لمحاكمته على الاعتداء الذي وقع منه —

***

هب انك امام محكمة جنائية — وأهم ما فيها بحث في شهادة شهود وتدوين لاقوالهم — وهب ان الرئيس قد اعتقد ان الشاهد قد أجاب بكذا — فاملاه على الكاتب — والواقع أن الرئيس اخطأ في السماع — فاعترضه المحامي بأن الشاهد قال غير هذا — أفلا يكون من هذا تهمة اعتداء — ابسط ما يقال فيها ان المحامي قد اتهم الرئيس بأنه يزور محضراً رسمياً — أو بأنه لاه عن سماع الشهود — والاعتداء قائم في الحالتين ؟ !

حينئذ تكون النتيجة ، ان هذا المحامي — ووجوده شرط لصحة عمل القاضي — ووجوده انما لوحظ لاجل هذا الواجب الذي يؤديه — ولاجله فقط — تكون النتيجة انه قد استحق الحكم بالحبس — لا لشيء سوى انه أدى واجبه — فكان في تأديته ايلاماً للقاضي — ومن ذا الذي يعطى سلطة الانتقام اذا غضب فلا يستعملها ؟ ! !

***

لا شك عندنا في ان الرأي القائل بجواز استعمال المادة ( ٨٩ ) — في حق المحامي يخرج بنا عن كل ما يدركه العقل . اذا تذكر هذه الواجبات المقررة — وعن كل ما يحققه القانون في نصوصه المختلفة من وجود المحامي — ومن القيام بمأموريته :

***

قد يجوز ان يكون اعتداء المحامي واضحاً وضوحاً لا ريب فيه — بحيث لا يحتمل الموضوع تأجيلا ولا محاكمةً يجب تحويلها على محكمة اخرى — وعلى هــذا فقد يعترض : ما معنى ضرورة التأجيل هنا . ولماذا لا ينفذ القاضي سلطته المقررة في المادة ( ٨٩ )

هذا اعتراض - لايضعف شيئاً مما تقدم - بل هو رجوع بنا الى الوراء . كاننا لم نتقدم بالبحث خطوة . فان الاعتراض قائم على التسليم بأن المادة ( ٨٩ ) - يدخل فى حكمها المحامى حتماً - وهذه هى المسألة المراد بحثها وتقديم الدليل عليهـا - فاذا ما دللنا - على ان المحامى لا يمكن ان يدخل فى حكم المادة - فلا معنى للاعتراض - بجواز ان يكون خطأ المحامى واضحاً - لأن هذا الوضوح موضعه هناك امام القاضى الذى يحكم فى الموضوع وليس من شأنه ان يدخل فى حكم المادة مالم توضع لاجله

على ان هذا الاعتداء المفترض خيالاً والمجرد عن كل ملابسة . لتأدية الواجب - هو بالطبع من الوقائع النادرة الشاذة - والشذوذ لا حكم له -

انما توضع القواعد للحوادث الغالبة . وحكمها ان تهمة الاعتداء اذا وجهت للمحامى فانما هي ناشئة من تأدية واجبه و بسبب ذلك الواجب وما يتبعه من تصادم الرأى بين القاضى والمحامى -

على ان هذا الاعتراض يرد عليه بمثل حجته . وذلك بافتراض الحالة الشاذة . التى تقابله - وهى ان القاضى - وهو قوىٌ - قد يغـتر بسلطته - فيعتدى على المحامى اعتداء واضحاً - فيكون المحامى فى حل من رد الاعتداء بمثله - ولا يجوز للقاضى - ان يحكم فى حق نفسه - فينتقم بعد ان كان معتدياً - ؟ ! !

الصواب ان هـذه الاعتراضات . الافتراضية - تتلاشىء وتستقيم شروط العدالة . اذا قلنا ان هذه الحالة حالة خاصة - بمظهرها - و بحكمها - و بنتائجها ولا سبيل لتطبيق المادة ( ٨٩ ) عليها - بل هذه مناقشة - بين فريقين - فلكل منهما الحق فى ان يناقش - فاذا تحولت المناقشة الى اتهام متبادل - فلكل منهما ان يحتمى ضد الاخر بواجبه - والواجبات لا تتعارض - فلا بد من تحويل خصومتهما المحكمة المختصة لتفصل فيها - تحقيقاً لمسئولية كل منهما -

* * *

بقيت كلمة اخيرة يجب ان تكون ختاماً لهذا البحث

قد يقال - نسلم ان للمحامى مأمورية مقررة فى الجلسة - نسلم انه رسول القانون - وانه شريك القاضى فى عمله - لكن هذا قد لا يحل الاشكال لأن للقاضى شركاء اخرين فى الجلسة هم الموظفون معه - وهم أيضاً اصحاب مأمورية اجتماعية - ومع هذا جاز للقاضى ان يحكم عليهم اذا اعتدوا - فلماذا لا يجوز له ان يحكم على المحامى ؟ !

قيمة هذا الاعتراض كلامية أكثر منها جوهرية

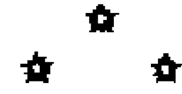
أولا – لأن البحث فى هل للقاضى أن يحكم على الموظف بالعقوبة طبقاً للمادة ( ٨٩ ) لايزال باقياً كله . ولا ندرى هل تنطبق هذه المادة على الموظف أو لا تنطبق. فالاعتراض أساسه افتراض غير مسلم به أو عقدة غير محلولة . فهى لا تحل عقدة اخرى .

وثانياً – لأن المادة ( ٨٦ ) التى قررها الشارع لأجل الموظفين وحدهم لا تسمح بغير توقيع الجزاء التأديبى – دون العقوبة – فالاستدلال بها يؤيد رأينا

وثالثاً – لأنه قد يكون الاعتداء من عضو من المحكمة فتسقط ولاية الباقين فى الحكم. فالظاهر المادى ان المادة ( ٨٩ ) لم توضع لهذه الحالة فهى حينئذ لا يجوز تطبيقها على الموظفين

ورابعاً – لأن المادة ( ٨٦ ) قاصرة على التشويش لا على أيه جنحة اخرى – ومن هذا أيضاً تدليل صريح على ان المحكمة لا تملك الحكم على الموظف اذا اسندت اليه جنحة . فهى حينئذ لا تملك الحكم على المحامى لا لأنه موظف ولكن لأنه يؤدى واجباً فى الجلسة كالموظف

وخامساً – لأن الموظف عند اصدار المادة ( ٨٩ ) كان خاضعاً فى المسئولية التأديبية للمحكمة – فلا غرابة فى ان تؤدى هذه السلطة فى الجلسة كما تؤديها خارج الجلسة



هذا اما اذا أردنا التمثيل بالموظف – ليكون القياس كاملا – فيجب ان تفترض الواقعة الآتية :

كاتب الجلسة أمين على محضر الجلسة . يدوّن فيه الوقائع كما تحصل – كما ان المحامى امين على طريقة الدفاع يرسمه كما يريد – فهب ان القاضى والكاتب اختلفا فى تدوين الوقائع فى محضر الجلسة فرأى القاضى تدوين واقعة – ورأى الكاتب ان الواقعة ليست بالشكل الذى يريد القاضى اثباته فرفض الاثبات – فقامت المناقشة بين الفريقين – وكان من نتيجتها حدة اغضبت القاضى – فهل له أن يتهم الكاتب بالاهانة والاعتداء – ثم يحكم عليه لأنه لم ينفذ أمره – فيما لا يجوز ان يأمر فيه ؟!!

لا يمكن لأحد أن يتوهم ان هذا الكاتب الحريص على واجبه – والصادق فى تأديته يصبح بسبب هذا الصدق – مهدّداً بالعقوبة – ويكون الذى يعاقبه هو نفس ذلك القاضى الذى طلب اليه أن يثبت فى محضره واقعه قد يجوز ان القاضى أساء الفهم فظن انها وقعت كما فهم – وهى لم تقع !!

هذا هو الحال بالضبط بالنسبة للمحامى -فاننا امام واجبات تتلاقى- كل من الفريقين امين على واجبه - وليس بينهما سوى التفاهم بالحسنى - فاذا تعذر التفاهم - واحتد احدهما على الاخر - فلا بد لهما بمن يفصل بينهما .

على هذا تكون المادة (٨٦) الخاصـة بالتشويش بالنسبة للموظفين فقط . والمادة (٨٩) الخاصة بالتشويش والاعتداء بالنسبة لغيرهم انما الغرض منهما ، هـو ذلك التشويش الذى يصدر من شخص لا تربطه مع القاضى — رابطة مقررة — وفى ظرف لا يكون يؤدّى فيه لدى القاضى واجباً مقرراً - كان من شأنه حصول ذلك النزاع الذى اعتبره القاضى اهانةً - وهو تأدية واجب ليس إلا - وأن شذ عن الحد - فما كان للشذوذ فى الواجب غير المحاكمة التأديبية أن وجد سببها .

# البحث الثانى

## فى ان العمل الواحد قد يكون واجباً اذا صدر من المحامى وهو اعتداء اذا صدر من الفرد

لا شك فى أنه لا يجوز لأحد من الجمهور الحاضر – ان يتقدم الى القاضى . ليبدى اعتراضاً على عمله – أو ليقدم نقداً – أو ليبين أنه اخطأ . واذا صدر هذا من واحد من الجمهور – فقد اعتدى على القاضى طبقاً للمادة ٨٩ – وحقت عليه العقوبة

أما المحامى – وهنا يظهر لك الفارق العظيم بينه و بين الجمهور – و يظهر لك أن المادة ٨٩ لا تعنيه اصلا – فانه بحكم مأموريته المقررة. من حقه بل يجب عليه أن يقول للقاضى لقد أخطأت كما اعتقد انه فى الواقع قد اخطأ

تقول هذا واجب – ولا ينازعنا فى هذا القول منازع – وهو مع هذا قول فيه شىء من الايلام – وان شئت ان تنزل الى افهام طبقة الحاضرين فى الجلسة من الشعب ففيه تصغير واهانه . فهو اعتداء بالمعنى اللفظى للمادة (٨٩)

لكنه عمل مشرف . عند من يدركون الواجبات . الموزعة على شخصين . يتفاهمان فى دائرة واجب سام . لا ينقص من قدره ان افهام بعض الطبقات لا تدركه .

تتحدث النيابة فى مذكرتها « بكرامة القاضى » – وضرورة ان يحاط بسياج من التقديس والاحترام – « والمهابة – حتى يتمكن من اداء واجبه » – ثم تكتب « ان الشارع لهذه الغاية قد وضع من النصوص الصريحة. ما يكفل للقاضى وهو على عرش العدل المحافظة على احترام – وهيبة ذلك المجلس المقدس » –

هذا صحيح – لا يعارض فيــه أحد – غير أنه فى الوقت نفسه . كلام عام مرسل – هو الى الاسلوب الخطابى اقرب منه الى البحث القانونى – ونبرىء واضع المذكرة من احتمال أنه قصد بوضع هذه الكلمات حمل القضاة على العقيدة بأن كرامتهم مرتبطة بسلطة حبس المحامين فى الجلسات – واعتبارهم جناة اذا هم نطقوا بكلمة لا ترضيهم

نريد أن نبحث هل من معانى احترام القاضى – أن تتلاشى أمامه اذا أخطأ – كل الحقوق والواجبات – فتسقط حقوق الأفراد وتبطل الأنظمة الموضوعة للمصلحة العــامة – بل نذهب

الضمانات المقررة لاحترام أحكامه - فلا يبقى من كل هذا إلا أن القاضى يتمتع بسلطة استبدادية مطلقة لا حد لها - فلا يجوز لأحد أن يعترض و إلا حقت عليه العقوبة !!

لا نظن أن النيابة تريد شيئاً من هذه الفوضى-بل لا نظن أن للقاضى العليم بوجبات كرامته- والمؤمن بجلال مهمته - يرضى لنفسه أن يكون ذلك المستبد المعصوم من الخطاء . فلا يقبل على عمله اعتراضاً - !!! من محام جاء الى الجلسة بحكم القانون للمعاونة على ادراك الصواب وطريقه

قررت فى صدر بحثى انهـا مسبة للمحاماة أن يطلب المحامى امتيازاً هو خروج على القانون وامتهان لحقوق الناس - فلا لوم علينا اذا قلنا أننا نرجو للقاضى ما نرجوه لأنفسنا من الكرامة لجلال القاضى او « قدسيته » كما تعبر النيابة مرتبطان بمظهر تنفيذ القانون - واحترام حقوق شركائه فى العمل - وتحمل اداء الواجبات التى فرضت على كل من يساعده فى اعماله التمهيدية الموصلة للحكم قبل أن يؤدى مأموريته التى يمتاز بها ولا يشاركه فيها أحد وهى اصدار الحكم -

أما قبل هذا فلا مأمورية - ولا واجب له - سوى السماع - واستيفاء اجرآات القانون كاملة - !! و بحث كل اعتراض يوجه اليه . فرب اعتراض يؤلمه . لكنه يعصمه من الخطاء !!

بناء على هذا يجب أن نقول ان واجبات المحامى ازاء القاضى هى هى بذاتها - المقررة عليه بحدودها - وشروطها - قبل زملائه - وقبـل الشهود - وقبل الخصوم - وقبل الخارجين عن الخصومة - وذلك مع ملاحظة الفارق الذى يقتضيه مراكز كل من هؤلاء

* * *

ان المحامى فى جلسة القاضى لا غرض لمأموريته الا الفات النظر الى مواضع الخطأ فى جميع اشكاله - ومقاتلته فى جميع أسبابه كيفما كانت أقواله - ومهما ألبسها من مظاهر التلطف فى التعبير - أو البلاغة فى الاقناع - فهو يعمل على توجيه فكرة القاضى الى غرض معين -

والفائدة الاجتماعية من تنظيم مهنة المحاماة انما تنحصر فى احتمال ان يكون ذلك الغرض الذى يوجه المحامى فكر القاضى اليه لم يرد على خاطره - ولم يحسب له حساباً - فالقاضى يجلس محاطاً بكل أنواع الاحترام والاجلال - الا أنه انسان - معرّض للخطأ - بل هو لا يهمه اجلال الناس اذا لم يكن انساناً مثلهم - معرضاً للخطأ مثلهم - لكنه يمتاز عنهم فى سمو مأموريته - و يفضلهم حقيقـة فى اخلاصه لاقامة العدل - وهذا الاخلاص بعينه يقتضى ان يتقى مواضع الخطاء - وأن يشكر من يلفته اليه . . فان العصمة ليست من اقدار الانسان

١ –يواجه المحامى القاضى –بأنه اخطاء فى حكم صدر منه غيابياً – أو فى أمر صدر على عريضة– وقد يكون الخطاء فى مسألة قانونية فهمت على غير ما يجب– فيدلل المحامى علناً . وعلى ملأ من الناس ان وجه الصواب فيها على غير ما فهم القاضى–فيشرح النقطة المقصودة–و يبين حدودها وأركانها– وأصولها وفروعها – ولم يقل أحد ان هـذا يعتبر تعدياً على مركز القاضى لأن المحامى قد وصفه بالجاهل لاحكام القانون – بل يفرح القاضى لهذا فرح العادل بادراك الحق – ثم يعدل عن رأيه و ينضم الى رأى المحامى – وفى هذا العدول جلاله وشرط احترامه .

٢ – كذلك المحامون امام محكمة الاستئناف يدللون على خطاء القضاة بكل قوة –وتصدر احكام الاستئناف معلنة ان القضاة قد اخطأوا – ومهما كان الخطاء جسيماً – فلم يخطر على فكر احد ان فى اعلان هذا الخطأ اعتداء على كرامة من اخطاء .

٣ – ألا ترى – فضلا عن حالات الحـكم الغيابى – والأوامر التى تصدر على العرائض – ان المحامى يواجه المحكمة . بأنها اخطاءت – عند المرافعة بعد حكم تمهيدى صدر – و بعد تنفيذه فعلاً– فيدلل على ان هذا الحكم قد صدر خطاء – و يطلب الى نفس القاضى أو الى نفس المحـكمة التى اصدرته – ان تعدل عنه فى مبدئه – وان تمحو الأثر الذى صدر عنه – وان تعلن بنفسها فى حكم جديد – انها قد اخطاءت فى قضائها الأول وانها تعدل عن ذلك القضاء الى قضاء جديد !!!

٤ –ثم ألا ترى ان المحامى يواجه محكمة الاستئناف بأنها اخطأت فى حكمها –و يطلب اليها أن تعدل عنه عن طريق الالتماس ؟! ولا يدور فى خلد احـد ان الشارع أراد فى هذه الحالة الاعتداء على كرامة القضاة . والعبث باحترامهم !!

أين هذا الجلال –الصحيح –المُجسَّم – من القول بان المحامى اذا قال للقاضى ان هذا خطاء – فقد خرج عن حدود مأموريته واعتدى على ذلك الجلال الوهمي اعتداء؟!!!

* * *

قلنا ان الاعتراض بالمواجهة يخالف الواقع .ونقول بعد هذا انه يخالف ما نفهمه من آداب القاضى على وجهها الاكمل–لأن التفريق–بين القول بالخطاء مواجهة– والقول به فى غيبته امام محكمة اخرى . الى حد جعل الأول اعتداء والثانى عملا شرعياً واجباً – انما معناه عجز القاضى عن اصلاح خطائه – وضيق نفسه عن سماع ملاحظة صادقة مهما كان الواجب فيها واضحاً – !!

* * *

ثم نقول ثالثاً ان الاعتراض بالمواجهة وعدمها انما يرجع فى الواقع الى ان القول بالخطاء في حالة

الغياب لا يثير غضب النفس كما يثيره فى حالة المواجهة– فينتقل بنا النظر الى ان القاضى اذا غضب كان من حقه أن ينتقم – فنخرج بهذا عن أصول عقوبة الاعتداء – وحكمة تشريعها – وشرط تطبيقها – لأنها مقررة – لاارضاء لشهوة الغضب – والغضب لا تشريع له – وليس من حق المخطىء ان يغضب – وليس من مظاهر العدل من جهته أن ينزل نقمته على من يرجو لخطواته السداد ويريد ان يبعده عن مواضع الزلل



المسألة ترجع بنا دائماً الى التساؤل – هل وظيفة القاضى تتحمل التفاهم مع المحامى بياناً للصواب والخطأ اولا تتحمل ؟ !

وقد وضح انه لا مأمورية للمحامى غير هذا – ولا مأمورية للقاضى أيضاً غير سماع اعتراضات المحامى

لا نقول اذن وجب أن نطلق العنان فى الجلسة الى حد التجاوز عن اللائق . فلا شك فى ان المحامى من أدق واجباته – فى اداء مهمته أن يكون حكيما – كلما وجد التصادم فى الجلسة بين رأيه وبين رأى القاضى أو عمله – فعليه أن يختار من العبارات أحسنها – فيكون الى ادراك غرضه فى الحادثة المعينة اقرب – والى اكتساب ثقة القضاة وتقديرهم لحسن أساليبه امكن –

غير أنه اذا أخطأ السبيل فالمسألة مهارة فنية–ومقدرة فى صناعة الكلام– لا تعلق لها بقانون العقوبات – ولا تتصل بحوادث الاعتداء–وقد يكون الخطاء بسيطاً فلا مسئولية عليه غير أن يُعرف عن المحامى بأنه محدود الكفاءة فى مهنته – وقد يكون الخطاء جسيما – فتبدأ المسئولية التأديبية .

ومن هنا يظهر لك أيضاً أن حسن النية أصل مقرر فى مناقشة المحامى –مهما ظهر فى الفاظها من دلائل الحدة – لأنه يؤدى واجبا – وهذا هو قصده – وغرضه – فتحويل هذا القصد الشريف قانونا – ونظاما – الى قصد سيء – يستحق العقوبة – خروج بنا عن الموقف المقرر الى نقيضه – وهو موضوع قضية معقدة – لا يتيسر لقاضى الجلسة أن يكون هو الفاصل فيها .

# البحث الثالث

## الاصل التشريعي للمادة (٨٩) ومدى تطبيقها

### – مدلول النصوص –

## ١
## الاصل التشريعي

فى هذه المادة الواحدة قانون كامل . أو دستورمنفرد . تراه شاذا فى أصله عن جميع القوانين الأخرى . يبطل جميع أحكامها . و يتناقض مع كل اجراءات المحاكمة . ومع وظيفة القاضى : فانها تجعل القاضى المدنى . أو قاضى التحقيق فى أودته . بمجرد أن يقع اعتداء عليه قد تجرّد من وظيفته التى جلس من أجلها – واغتصب اختصاصاً لم يكن له – وتحول إلى محكمة جنائية – والى محكمة جنائية خاصة – لاتشبه المحاكم الأخرى فى تشكيلها ولا فى سلطتها – فلا هى بالقضائية ولا هى بالعرفية – فتراها قد انعقدت بدون حضور عضو من النيابة - وترى القاضى هو الذى يتولى الاتهام فأصبح خصما – ثم تراه فى الوقت نفسه قاضياً فولى الخصم حكما – ثم تراه قاضياً لانظير له بين القضاة جميعهم – فهو يرفع الدعوى بلا إعلان – و يلزم المتهم أن يتكلم إذا شاء فى الحال : فاذا طلب التأجيل رفض . ثم يحكم مدفوعا بغضبه – ثم ينفذ هذا الحكم حالا !!!

ما هذا الشيء الغريب !! وأى سلطة قضائية هذه – وقد شذت فى كل شيء عن مميزات وظراهر كل سلطة قضائية ؟!! وما هو أصلها التشريعى ؟ – أفلا يجب أن يكون لها حدودمعينة لايجوز أن تتعداها . ؟!!

لاشك فى أن كل سلطة استثنائية مقيدة بظروفها . و بأصلها التى صدرت عنه – أفلا نستطيع أن ندرك هذا الأصل فنجعله حداً لايجوز للقاضى أن يتجاوزه . ؟!

تقول النيابة نعم هى سلطة شاذة – وقد كان هذا الشذوذ واجباً للمحافظة على جلال القضاء وقد سيته

غير أنى أراه جلالاً مشوّهاً !!! ذلك الذى يقوم على التعجُّل فى الغضب والانتقام !!! وعلى انكار القاضى – إذاقضى فى حق نفسه – لجميع الضمانات التى تقررت لعدالته إذا نظر فى شؤن الناس !!! – وهو أحوج إلى استيفاء تلك الضمانات . متى تحققت له مصلحة خاصة !!! فأى جلال هذا يقوم سنداً لأصل المادة ومسوغاً لشذوذها ؟!!

غير أننا لانعجز - إذا تركنا تعليل النيابة - أن نجد لهذه المادة أصلا تشريعياً آخر : واذاعرفناه ظهر لنا أنها مادة لاشذوذ فيها . بل هى صادرة عن أصل من الأصول الكلية -- وهى تقرر حقا من الحقوق المقررة للناس جميعاً -- وما كان لجلال القضـاة أن يشذ عن القواعد التى وضعت لاطمئنان الناس على عدالتهم -- ! !

ذلك الأصل الذى ترجع اليه -- هو حق الدفاع الشرعى عن النفس -- وهذا حق يتمتع به كل فرد من الناس -- فكان من باب أولى للقاضى وهو فى مجلس حكمه - يوزع العدالة بين الناس - او يحضرها - او يهىء طريقها -- ان يدافع عن وجوده .وعن كيان وظيفته -- فيرد اعتداء من اعتدى عليه -- بحكم القانون الذى ينفذ احكامه -- وهو فى هــذا يعمل فى دائرة الحقوق العامة - بلا شذوذ -- ولا امتياز

انه يحكم من نفسه و بدون طلب -- فهو الذى يقيم الاتهام -- وهو الذى يحكم فيه -- فجمع بذلك بين صفتى الخصم والحكم وهذا شذوذ ظاهر -- لكن ألا ترى ان هذا هو مركز كل من يدافع عن نفسه ؟ -- فانه يرد العداء اذا وقع عليه -- وقد جعله القانون أميناً على الدفاع -- فهو قاض وخصم - فاذا ما تجاوز حدود الدفاع -- حقت عليه المسئولية -- فالفرق هنا بين الفرد و بين القاضى - ان الامتياز للفرد لا للقاضى - لأن القانون ترك للفرد ان يعين من تلقاء نفسه وعلى مسؤليته - ما هو نوع الضرر الذى يلحقه بخصمه . وما هو حده -- اما القاضى فلم يتركه القانون حراً فى هذا التقدير بل وضع له طريق الدفاع لايجوز له ان يتعداه -- فسلطة الدفاع للفرد اوسع منها للقاضى ! !

اما ان الحكم ينفذ حالا . فليس ذلك استثناء ولا هو راجع الى تمكين احترام القضاة فى النفوس -بل هو شأن كل عمل يراد به الدفاع عن النفس-ولو اقتصر الأمر فيه على الحكم قولا - لتحولت المسألة الى اتهام مجرد-ودعوى تحت النظر-فانتقلنا بهذا من الدفاع الواقعى الى كلام لا أثر له - وكل دفاع عن النفس هو رد الاعتداء بمثله - حقيقة وواقعياً - فكان التنفيذ الفعلى واجباً

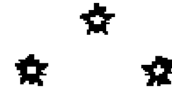
هو دفاع : فتراه من حق كل جلسة-وكل قاض -سواء كان مختصاً بالعقوبة او غير مختص - بل وذهبوا الى انه من حق قاضى التحقيق - فى جلسة مقفلة لا يراها احد - ولا أثر لكلمات الجلال والمهابة فى أودة مقفلة -- ولكن حق الدفاع تراه ثابتاً فى جلسة سرية كما هو فى الجلسة العلنية

يدلك على هذا دلالة قاطعة . لا تجد لها تأويلا اخر -- انه من المجمع عليه بل ذلك حكم

النص صراحة ( مادة ٩٠ ) – ان القاضى لا بد له ان يحكم فى الحال بحيث اذا أجل النظر فى القضية خرجت بمجرد التأجيل من اختصاصه . واصبح مضطراً ان يحيلها الى القاضى المختص على حسب القواعد المقررة .

ولا نجد لهذه القاعدة تعليلا — غير ان هذا شأن حق الدفاع – فاما انك تؤديه حالا وفى ساعة الاعتداء – واما انه يسقط نهائياً و بلا رجوع – فاذا تركت المعتدى فى لحظة اعتدائه يفر من سلطانك . ولم تلحق به الضرر الذى استحقه – فقد انقضي المبرر لحق الدفاع – وانقلب بحثك على عقوبته بعد ذلك انتقاماً . او اخذاً بحق عادى — والانتقام ليس من حق أحد . والأخذ بالحق العادى ليس من صاحب الشأن . وان كان قاضياً قد أهين ! !

واذا أردت ان ترجع حكم المادة هنا الى ولاية قضائية فلا تجد لذلك منفذاً – اذ لا تجد قاضياً تثبت ولايته لنظر دعوى معينة على شرط الفصل فيها حالا – فاذا لم يسمعها حالا – وأجلها – فقد سقطت تلك الولاية – وزال عنه الاختصاص – لكن ذلك شأن حق الدفاع فهو مرتبط بظرفه وساعته والا فقد سقط



اذا تقرر هذا فان النتائج تتسلسل واحدة بعد واحدة ويظهر حد المادة (٨٩) . ويتبين الفارق العظيم بين استعمالها فى حق الفرد من الجمهور الحاضر . واستعمالها فى حق المحامى .

فأولا – ترى انها فى حق الفرد تنطبق دائماً على الاصل الذى اسندت اليه. اما فى حق المحامى فالاستحالة . فى تطبيقها واضحة

ذلك لأن الفرد – دائماً – ومهما كان موقفه – اذا خرج عن دائرة الصمت فى الجلسة فقد اعتدى على النظام . وعلى المحكمة – فهو لا بد و بدون بحث . بمجرد خروجه عن السكوت – اما مشوش . واما معتد . اذا تمادى وخالف – فجنايته مادية . ظاهرة للناس عامة – لا تقتضى بحثاً . ولا تطلب اتهاماً – بل هو بذاته يقدم نفسه علناً – وعلى رؤوس الاشهاد – معتدياً – فالواقعة لا تقتضى اتهاماً . ولا تقبل دفاعاً . فالقاضى اذا حكم على من صدرت منه فهو لا يقضى فى حق متنازع فيه . بل يقتصر على تدوين الواقع الذى شهده جمهور فى محضره . ثم على تدوين تلك الحركة . الميكانيكية المادية . التى تسميها حق الدفاع – وما هو سوى رد فعل يتحرك به كل كائن . عند كل اعتداء يقع عليه

اما المحامى فمن حقه ومن واجبه ان يخرج على واجب الصمت – فلا بد له ان يتكلم – ولولا مأموريته لكان كلامه تشويشاً – ومن اخص مأموريته ان يتكلم فيما لا يكون على رأى القاضى .

ومأموريته لازمة من اجل ذلك . فمن المحال تصور انه قد ارتكب تلك الجنحة المقررة فى المادة ( ٨٩ ) وهى المادية الواضحة لانظار الناس عامة .

وثانيًا – ان المحامى يهيء للقاضى طريق العدالة . وهذا هو الأصل فى موقفه . فتحويل هذا الموقف الى نقيضه . فى نفس اللحظة التى يؤدى فيها واجبه . انما هو انتقال من الواقع المادى – الى نقيضه–ووصف لوجوده بما يتناقض مع اصله الذى يفرضه القانون–اذ الاتهام يستلزم احلال التشويش والمنع – محل المساعدة والتسهيل – وهـذه دعوى – وكل دعوى تستلزم التدليل . والبحث – فلا تدخل فى حدود الدفاع – الذى يقف حده عند رد عمل مادى بمثله . بلا بحث ولا نظر .

وثالثًا – ان مأمورية المحامى بما فيها من مشاركة القاضى فى العمل . تقتضى حتماً تصادم الرأيين ولا يمكن ان تأتى تهمة الاعتداء عادة وفى اكثر حالاتها الا من هذا التصادم – فالتهمة بمجرد توجيهها تتضمن . احتمال اعتداء القاضى أولا . واذا كان هو الذى اعتدى فقد سقط عنه حق الدفاع – فليس له ان يستعمل هذه المادة .

ورابعًا – أن المادة (٨٩) – إذا طبقتها على أحـد أفراد الجمهور – فانك لاتجد فى تطبيقها مرارة – ولا تجد فيها شذوذا ولا ظلمًا – ولاخروجا عن حق – أما إذا طبقتها على المحامى . الذى يجاهد القاضى فى الرأى – فلا تجد لحكمها سنداً – بل تجدها قد تعارضت مع كل مبداء كما سنبينه فيما يجىء – ويكفى هنا أن نقول انها فى تطبيقها على الأفراد تتفق تماما مع حق الدفاع اما على المحامى فلا سبيل لأن تسند اليه

وخامسا – أن الضمان الوحيد لعدالة القاضى فى حكم هو خصم فيه .ان يشهد الجمهور الجنحة– مشاهدة عيان–بحيث لاتقبل نزاعًا – فاذا كانت جنحة قولية يجب أن تكون ممثلة فى اللفظ المادى – مستفادة منه مباشرة .

لهذا فقط يتغير اختصاص القاضى –وتنقلب جلسته من مدنية أو تجارية إلى جنائية – وتتعطل كل الضمانات التى قررها القانون لاستيفاء العدالة فى مثل هذه الواقعة إذا وقعت فى غير الجلسة – ويسلم للخصم أن يكون قاضيا – وقد جاز هـذا كله لأن اشتراك الجمهور فى مشاهدة الحادثة – تأكيد بأن القاضى كان أمينًا فى خصومته .

غير أن شرط مشاهدة الجمهورهذا لايتحقق فى شأن المحامى لأن البحث – فى أن المحامى تجاوز حدود واجبه أو لم يتجاوز- بحث نظرى تختلف الناس فيه–ولايقع تحت انظار الجمهور – وهو بعيد

على ادراكه - فالجنحة لم تقع تحت انظار الجمهور - ونظام الجلسة لم يضطرب - فركن جنحة الجلسة غير قائم -

بل اذا شئت أن تعطى لهذا الموقف حكمه الواقعي.فمالانزاع فيه أن الجمهور . لايعلم عن المحامى . الا أنه يتكلم . ويتناقش . ويعارض .فموقفه فى الجلسة . لايحدث دهشة . ولايخلق اضطرابا . وكلما كانت معارضته قوية . كان ذلك في نظر الناس حرصا على واجبه .

أما المسئولية الجنائية . فتأتى بعد تحليل - وتأويل - ورجوع الى مقاصد-أو الى وقائع قديمة- مستورة - وهذا كله لايقع تحت نظر الجمهور . فلا سبيل لان تقع جنحة الجاسة - ولا سبيل لان يعتمد القاضي على مشاهدة الجمهور للحادثة - فتطبيق المادة ( ٨٩ ) . على مثل هذا خروج بها عما وضعت لاجله .

# ٢

# مدلول النصوص

وضع القانون احكام ضبط الجلسة فى ستة مواد من ٨٥ الى ٩٠

المادة التى نبحث فيها (٨٩) — ذكرت امرين — التشويش — والجنحة التى تقع على المحكمة —

وقد عرفنا ان حجة الرأى القائل بتطبيقها على المحامى انها عامة فى نصها — ولم تستثن احداً — فهى تشمل جميع الحاضرين فى الجلسة — من جمهور — لمحام — لموظف —

ونحن نقول بل بالعكس - هي فى الواقع لا تنطبق الا على افراد الجمهور

ولقد قطع الشارع نفسه — فى هذا الخلاف — ودلل صراحة على انه وضع هذه المادة لافراد الجمهور — لانه وضع للتشويش الذى يصدر من الموظفين مادة خاصة غير هذه المادة — ووضع لها ايضاً حكماً خاصاً غير حكمها — فقرر فى المادة ( ٨٦ ) انه اذا حصل تشويش من احد الموظفين — تحكم المحكمة عليه « بالعقاب التأديبى » -فقط - وفى هذا تقييد لسلطة قاضى الجلسة بانه لا يستطيع ان يحكم بعقوبة التشويش البدنية على الموظف-

لا شك حينئذ فى ان المادة ( ٨٩ ) ليست عامة فى حكمها — ولا شك فى انها وضعت لغير الذين يتصلون بالمحكمة— و يؤدون امامها واجباً معيناً ومامورية مقررة — كالموظف —والمحامي—

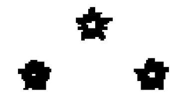
ولو اننا قارنا هذه المادة باصلها فى القانون الافرنسي لظهر لنا بطريق اليقين ان الشارع المصرى انما اراد ان يخالف الشارع الافرنسى فى القاعدة التى جرى عليها - فصرح تصريحاً واضحاً انه لا يقصد ان تمتد سلطة القاضى فى الجلسة الا على افراد الجمهور - دون اى شخص له مأمورية قانونية محددة .

ذلك ان القانون الافرنسى قرر فى المادة ( ٩٠ ) وهي التى تقابل المادة ٨٦ — نصاً صريحاً بانه اذا حصل التشويش من احد الموظفين بالمحكمة — فللقاضى ان يحكم عليه بالعقوبة المقررة-وله أيضاً أن يحكم فضلا عنها بالعقوبة التأديبية - وذلك فى الجلسة و بدون اتخاذ شيء من الاجراءات الأخرى . ومع أنه غير مختص لا بالعقوبة . ولا بالتأديب .

لكن الشارع المصرى حذف الحكم بالعقوبة — فأخرج هذا من اختصاص قاضى الجلسة والاستدلال هنا قاطع على ما نرى

لقد أحسن القانون المصرى فى هذا التخصيص - ثم لقد أظهر ظهوراً بيناً - من هم الاشخاص المقصودون بالمادة (٨٩) -

وفى الواقع فان الذوق السليم يقتضي أن يعتبر العاملون لخدمة العدالة والمشتركون فى تحقيقها - فئة متضامنة — يراد حمايتهم من الجمهور الطارىء — فوضعت المادة ٨٩ لأجل هذا — أما اذا شذ أحد اولئك الشركاء انفسهم عن الواجب . فليست هى الجلسة التى تحكم عليه — بل لمسئوليته اجراءات وشروط تتغير طبقاً لواجباته فى الجلسة . وترجع الى تحقيق الظروف التى لازمت الحادثة واوجدتها .



تأمل بعد هذا فى قوة الاستدلال اذا وضعت مجموع المادتين هنا من جهة - ثم مجموع المادتين هناك من اخرى - ترى ان القانونيين أحسّا بان هناك ضرورة ملجئة لان يعان كل منهما - ان المادة ( ٨٩ ) - غير عامة فى حكمها - وكان ضروريًا ان يخصص للموظفين حكم معين - فوضع لاجلهم نصوصاً خاصة صريحة - وكانت حالتهم فى نظر القانون الافرنسى اشد من حالة الجمهور - فاجاز الحكم بالعقوبة البدنية — ثم بالتأديبية ايضاً - اما فى القانون المصرى فكانت حالتهم اخف من الجمهور - فلم يسمح بالحكم عليهم الا بالتأديب فقط — دون العقوبة البدنية . وكان القانون المصرى احكم من الافرنسى - لا لانه اخرج الموظف من العقوبة -فهو لابد مسؤل-ولكن لانه راى فى تلك الولاية الاستثنائية فى حق المكلفين بتادية مأمورية فى الجلسة — والمشتركين مع القاضى فى العدالة - شذوذاً لا تبرره قواعد الضمانات القضائية — اذ لا شك فى ان قاضى الجلسة — فى ظروف تقتضى كلها ان لا يكون له ولاية قضائية على شركائه

# ٣
# مدلول النصوص ايضا

يزيدك فى هذا اقناعاً اذا راجعت القانون المختلط .فان المادة ( ٦٣ ) مرافعات – هى بالنص الحرفى كالمادة (٨٦ ) والمادة (٦٦) – هى بالنص كالمادة (٨٩)–وفى هذا الاجماع بين التشريعين– المختلط والاهلى – وقد صدرا و بينهما فترة طويلة من الزمن – ما يدل على ان الاصل فى تشريع المادتين قام على فكرتين معينتين– ثابتتين : الاولى – ان المادة (٨٩) خاصة بالجمهور– والثانية – ان من لهم مأمورية مقررة – يؤدونها فى الجلسة مع القاضى غير داخلين فى حكم الماده( ٨٩ )

لقد اجمع العلم وفقه الاحكام فى فرنسا بدون استثناء – على ان المحامى – داخل فى حكم المادة (٩٠)–لانه من بين الاشخاص المشار اليهم–بكلمات un individu remplissant une fonction près le tribunol فاجازوا للمحكمة ان تحكم بالعقوبة التأديبية – و بالعقوبة البدنية – طبقاً للنص – ثم اضطربوا فيما يتعلق بتطبيق نص المادة ( ٩١ ) – فقرأنا اراء بتطبيقها على المحامى بالعقوبة – واراء بعدم تطبيقها

وقد اختلفت المادتان فى اختيار الالفاظ–فالمادة ٩٠ –اختارت الكلمات التى نقلناها – والمادة ( ٩١ ) – اختارت كلمات officiers de justice – والرأى الذى يخرج المحامى من تطبيق المادة ٩١ – سنده الاول انه داخل ضمن هذه الالفاظ – ثم هو يدخله ايضاً ضمن الفاظ المادة ( ٩٠ )

ونحن لا نستطيع ان ننازع اولئك القوم فى تفسير لغتهم وما تدل عليه عندهم–غير اننا فى الوقت ذاته – والمسألة ليست لغوية – لا نستطيع ان نفهم ان المحامى يدخل فى احدى هاتين العبارتين

لا نشك فى ان المحامى « يؤدى وظيفة » – فكان يصح ان يدخل فى مدلول لفظ المادة ( ٩٠ )– لو انها وقفت عند هاتين الكلمتين اذ قالت « بالجلسة » – لكنها اضافت بعد ذلك كلمتى « لدى المحكمة » او « بالمحكمة » – فافصحت بهذا انها تقصد وظيفة دائمة معدودة من وظائف المحكمة المستديمة – فجاء هذا القيد مخرجاً للمحامى على ما نرى

على ان هذه هى صيغة المادة ( ٨٦ ) بالضبط – فانها تقول « ارباب الوظائف بالمحكمة » – وكلتا « ارباب » و «بالمحكمة » يشيران بداهة الى وظيفة دائمة – معدودة ضمن الوظائف الداخلة بالمحكمه – فلا يدخل المحامى بين الذين تقصدهم المادة ( ٨٦ ) .

اذا اردنا تفسيراً تشريعياً – لهذه الكلمات – فلدينا القانون المختلط يفسرها تفسيراً لا يترك

مجالاً للشك - فانه واضح من نص المادة ٢٤ - من لائحة ترتيب المحاكم - ان المحامين - ليسوا من الاشخاص الذين يشار اليهم بلفظى " officiers de justice "

ودلت على هذا ايضاً المادة ٣٧ - من تلك اللائحة -

قصدنا من هذا ان ندلل بطريق اليقين - على ان المحامى - لا يمكن ان يدخل فى نص المادة ( ٨٦ ) - عندنا - وان كانت ترجمة حرفية لنص المادة ( ٩٠ ) الافرنسية - وعلى هـذا لا يجوز للمحكمة هنا ان تطبق عليه العقوبة التأديبية — ونرى انهم هناك مخطئون كل الخطأ فى تطبيقها

* * *

حينئذ يتبين صراحة ان القانون المصرى لا يسمح بحال من الاحوال - ان تحكم المحكمة فى الجلسة على المحامى - بما تحكم به على الموظف تأديبياً — وهذا يخرج بنا الى ان قاضى الجلسة — لا يملك ضد المحامى سلطة قضاء — لا من جهة التأديب ولا من جهة العقوبة .

نرجو ان يبقى ثابتاً فى الذهن على الدوام عند عرض كل فكرة فى هذا الموضوع — ان حق قاضى الجلسة هنا - وان كان مقرراً لحق الدفاع الشرعى - الا ان القاضى ما كان له وهو فى جلسته ان يدافع عن نفسه من طريق ولاية القضاء لولا أن يؤذن به من الشارع صراحة — فالنص استثنائى من حيث ولاية القضاء - ولو لم تتقرر هذه الولاية صراحة لوقف قاضى الجلسة عاجزاً - لايملك سوى تدوين محضر والقبض على المعتدى .

وما دمنا فى معرض سلطة استثنائية فانها لايمكن أن تستعمل الا فى حدود النص — و بقدر تلك الحدود — فاذا وضع الشارع نصاً خاصاً للموظفين — وجعله قاصراً على حالة التشويش وحدها — ثم قرر لها عقوبة غير عقوبة الفرد - ثم وضع نصاً آخر فى حق غير الموظفين عن ذلك التشويش نفسه — وعن الجنح الأخرى — فسلطة القاضى الاستثنائية فى حق الموظف قاصرة على التأديب - اما الجنحة اذا وقعت منه فخاضعة للقواعد العامة — والاختصاص العام !!

حينئذ هناك جنح تقع في الجلسة — ولو على المحكمة — لايجوز لقاضى الجلسة ان يحكم فيها وذلك بنص القانون . فالقول بأن المادة (٨٩) — عامة تشمل كل شىء - انما هو قول يتصادم مع النصوص — فلا سبيل للأخذ به .

* * *

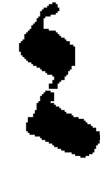
واذا وصلنا بالتدليل الى هذه النقطة — فقد ضاقت مسافة الخلف جداً – ولم يبق لدينا سوى ان نسأل هل المحامى فى الجلسة أقرب الى الموظف — او هو الى افراد الجمهور اقرب – ؟!!

قد يقول رأى انها مسألة مسكوت عليها ـ فلا يشملها احد النصين — ونظن ان هذا هو الاعتدال بعينه فى موقف تطبيق احكام العقوبات – وعلى هذا يخرج المحامى من حكم النص — فالمادة لاتنطبق عليه .

واذا كان لابد لنا من الحكم بطريق القياس–فمما لاشك فيه ان المحامى يؤدى مأمورية عامة كما اثبتنا — فاذا لم يدخل فى كلمات المادة (٨٦) — باعتبار انه ليس موظفاً –فهو احق بأن يعامل معاملة صاحب الوظيفة فلا يكون لقاضى الجلسة ولاية عقوبة الجنحة فى شأنه .

اما التأديب — فذلك بحث لا يحتمله المقام –

بناء على هذا فحق لنا ان نقول ان بحث النصوص بحثاً هادئاً – صحيحاً – يؤدى الى ان المادة (٨٩) – لاتنطبق على المحامى بوجه من الوجوه .



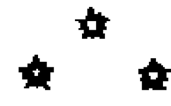
# مدلول النصوص كذلك

## مسئولية المحامى فى الجلسة على الملافرها

نريد ان نواجه الآن مسئولية المحامى – فيما يتعلق بالجنح الأخرى التى تقع منه فى الجلسة – ولكن على غير القاضى –

ما هو مركزه ؟ – هل هو يدخل فى الحكم العام المقرر للجمهور . اذا كانت الجنحة التى ارتكبها انما صدرت منه فى دائرة مأموريته الاجتماعية – ؟ هل يحميه هذا الواجب او هو يدخل فى دائرة العقوبة ؟

هو نفس السؤال السابق فيما يتعلق بالاعتداء على القاضى وهو اعادة لذات البحث – ولكن فى شكل ومجال جديدين .



يعطي قانون المرافعات لقاضى الجلسة ان يحكم فى الجنح التى تقع عليه . وقد قلنا ان هذا تفريع عن حق الدفاع وان كان استثناء من حيث الولايه القضائية – اما الجنح الأخرى والجنايات– على وجه العموم فلم يكن لقاضى الجلسة اذا وقعت فيها طبقاً للمادتين ٨٧و٨٨ — سوى تدوين ماوقع فى محضر — وجمع بعض التحقيقات المستعجلة والقبض على المتهم اذا اقتضى الحال — ثم يحال المتهم على المحكمة المختصة

تقررت هذه القاعدة ايضاً فى قانون تحقيق الجنايات الذى صدر متفقاً مع تشريع قانون المرافعات فى سنة ١٨٨٣ . فنصت المادة ٢٤٤ . على ان الجنح والجنايات التى تقع فى الجلسة يحكم فيها فى الحال بناء على طلب النائب العمومى اذا كانت المحكمة مختصة – فان كان ماوقع جناية او لم تكن المحكمة مختصة – تحال الاوراق على النيابة .

غير ان الشارع رأى بعد هذا ان عدم الحكم فى كل الوقائع وتحويلها على النيابة جميعها فيه شىء من التوانى فى عقوبة واقعة –ظاهرة– ارتكبت على ملأ من الجمهور – وتحت انظار ممثل العدالة . فهى وان كانت ليست موجهة لشخص القاضى –الا انها اعتداء على النظام –وعلى القانون الذى يمثله القاضى –وقد توافرت فيها اركان الجنحة التى تقع على القاضى شخصياً– من حيث العلنية –وعدم الحاجة الى اتهام النيابة – ولا الى الدفاع – ومن حيث وقوعها على الجمهور الحاضر – ومن حق القاضى ان يكون وهو فى دار العدل آمناً – مطمئناً – فامتد حق الدفاع من القاضى الى الجلسة فى مجموعها وفى كيانها وأمنها . وامتدت ولاية القاضى – الى كل جنحه او مخالفة –تقع فى الجلسة – فاستبدلت المادة ٢٤٤ تحقيق جنايات بالمادة ٢٣٧ – وأعطى للمحكمة ان تحكم فى الحال – بدون قيد الاختصاص – فى كل جنحة او مخالفة تقع :

بناء على هذا فقد سوّى الشارع فى تقرير ولاية القاضى الاستثنائية بين الجنحة التى تقع عليه – والجنحة التى تقع على افراد الجمهور بلا فرق بين الحالتين — لا فى الولاية — ولا فى الاجراءات — ولا فى قوة الحكم — فما يصدق على احد الجنحتين يصدق على الأخرى

ونحن نعيد هنا ماهو مركز المحامى على وجه العموم فى الجلسة –

اكثر الجنح شيوعاً فى الجلسات هى جنح القذف – والسب والاهانة – ومس الكرامة – والمحامى معرّض لهذا الاتهام فى كل مواقفه بدون استثناء – فاذا ترافع فى جناية فواجبه ان يطعن على الشهود – واذا ترافع فى قضية مدنية فقد يطعن على الخصم – واذا بحث تقرير خبير فقد يطعن على الخبير . – واذا بحث فى حكم وهو عمل قاض – فله الحق فى الطعن عليه – وقد يكون الطعن فى جميع هـذه الحالات جارحا مؤلما – بل قد يكون فى ذاته قريبا من السب – اذا كان الحال يقتضيه –

وهو فى كل هـذه المواقف يرتكب جنحة الاعتداء حقيقة – ولفظاً – ولولا مأموريته القضائية المقررة للمصلحة العامة – ارشاداً وتنويراً للقاضى – لما كان له مثل هذا . ولو تكلم غيره بمثل مايقول هو فى الجلسة – لحقت عليه العقوبة – اما هو فلا عقوبة عليه ما دام انه فى دائرة مأموريته – وفى حدود واجبه : !!

يظهر حينئذ من هذا بطلان رأى القائلين بأن المحامى فى الجلسة – كأفراد الجمهور الحاضر – له مالهم وعليه ماعليهم –

بل هو من حقه او من واجبه ان يقذف بالمعنى اللفظى – اى من واجبه ان يقول ما لو قاله غيره لعد قاذفاً . ولا يحميه من عقوبة القذف – الا ان مثله مثل القاضى – لامسؤلية عليه اذا قذف فى دائرة واجبه – كما انه لا مسؤلية على القاضى اذا قذف فى حكمه – وكان لابد لاسناد حكمه – من هـذا القذف – فانه حينئذ يعتبر عملا شرعياً – محترما – لاشائبة عليه – ولا مؤاخذة . !!!

هذا حكم المحامى فى جميع مواقفه فى الجلسة – سواء كان – قبل زملائه – او الشهود – او الخصوم – او الخبراء –

افترى سبيلا مع هذا لأن يقف القاضى – وهو الذى يقف المحامى لأجله ولمساعدته – وللمداولة معه علناً – لتكون هذه المداولة – مقدمة لمداولته السرية التى لايحدثه فيها الا ضميره – اترى ان هذا القاضى يصح ان يمتاز بأن يقف عثرة فى سبيل واجب المحامى – فاذا اخطأ القاضى وجب على المحامى ان يقف ساكناً – ممجّداً – لان جلال القضـاء يقتضى هذا التمجيد الكاذب ؟!!

الا ان من يقول هذا إنما يظلم القاضى والمحامى ظلماً لاحد له

قد يكون فى هذا لذة – لكنها لذة نوع خاص من الناس – ليس القضاة منهم – وهى لذة لاجلال فيها – ولا حرمة لها – لافى نظر القانون ولا فى نظر الآداب – ولا تتفق مع المصلحة العامة – فلا ندرى من الذى يدافع عنها ؟

* * *

ان مأمورية المحامى – عامة – جامعة – واذا وجب على المحامين – وعلى الشهود – وعلى الخبراء – ان يتحملوا ماتقتضيه من المرارة – والألم – فالقاضى اولى منهم جميعاً – بأن يصبر على هذه المرارة لانها مرارة الواجب – وهى وحدها التى تضعه فى قمّة النظام القضائى – لأهم له ألا انه يتلمّس الحقيقة انى وجدها !! –

اما الابهة – واما الهيبة – واما الجلال – فاذا كان هذا ثمنها – فقد فقدت كل مافيها من البهاء وانقلب مجدها غروراً –

* * *

لم يبق للرأى الذى نعارضه الا ان يلجأ الى آخر درجات التفكير - فيقول: فليؤدى المحامى واجبه فى الجلسة قبل كل انسان — اما قبل القاضى فلا واجب له — !!!

واذا وصل بنا الى هذا فقد اصبحنا فى حل من ان لا نجادله .

***

قد تعترض ان الواجب غير الاهانة — وغير الاعتداء — لكنك تعترض بنفس الموضوع — وليس هذا رداً على ماتقول —فاننا لانعارض فى ان المحامى مسؤل موضوعاً اذا اعتدى—ولانعارض — بل نقول ان الواجب غير الاعتداء —لكن الفصل فى انها اهانة او واجب — والنظر فى هل — ما غضب القاضى لأجله كان سببه هو القاضى نفسه أو كانت المسؤلية فيه على المحامى وحده — وهذا هو بنفسه البحث الذى لايستطيع قاضى الجلسة ان يؤدبه — لأنه يفصل فى حق نفسه — وهذا هو الذى لا يكون فى ذاته واقعة مادية—تقع تحت نظر الجمهور—فتعتبر جنحه جلسة شهدها الناس واستحقت العقاب — وهذا هو الذى لايدخل فى دائرة دفاع عن النفس لرد اهانة مادية لاخلاف فيها — فالاعتراض لايحل شيئاً من هـذه المباحث — بل تبقى جميعها على قوتها مانعة لولاية القاضى من ان توجد

## ٥

# مدلول النصوص أيضا

### التشريع الاجنبى

اردنا ان نعرف احكام القوانين الاجنبية فى هذه النقطه — فاذا بها تلقى علينا درساً عميقاً — بل دروساً —

الدرس الأول — ان كلمات - جلال القضاء- وقدسيته - التى نحسبها عندنا كل الاستدلال والحجة التى لاترد- لم يكن لها عندهم من الاثر شيئاً مذكوراً -

بل تغيرت الهيبة والجلال للقاضى الذى يجب ان يكون حريصاً على جميع مظاهر عدالته - فكان اول واجب عليه ان لايقضى فى حق نفسه - فتعفف عن هذه السلطة التى قررها القانون الافرنسى ثم اخذها القانون المصرى عنه . !!!

القانون الالمانى- لايعطى للقاضى اذا وقعت عليه جنحة فى الجلسة- حق الحكم فيها- بل يحيل النظر والفصل فى هذه الجنحة على المحكمة المختصة -

كذلك حكم القانون البلجيكى –

كذلك حكم القانون الايطالى –

جاءت هذه القوانين مصداقاً لرأينا الذى نقول به ونؤكده– وهو ان هذه الولاية المقررة فى المادة (٨٩)– لاتتعلق اصلا بجلال القضاء– بل ان الجلال انما هو فى تركها – لا فى استعمالها –فان

وجدت بالنص–فجلال القاضى مرتبط بتضييق حدود استعمالها كلما استطاع الى ذلك سبيلا–ولا حرج عليه اذا هوضيق فى هذه الحدود ولو بما ليس فى النص مادام انه لايعارضه صراحة – لأنه فى هذا التضييق انما يرجع الى قواعد القانون العامة – والى مباديه التى يجب ان يُفسر بها كل نصّ غير مبين الحدود – بل والى صلاح النفس المخلصة للحق – وهو المقصود من كل قانون موضوع ! !

اما الدرس الثانى – الذى اقتبسناه من مراجعة هذه القوانين فهو اظهر فى ما نبحث فيه – لأنه :قاطع فى ان المواد الخاصة بالجمهور لا يدخـل فيها المحامى – بل كان لابد من نص خاص يتعلق به –

تنص المادة ١٧٩ – من قانون النظام القضائى الالمانى – انه اذا حصل اخلال من احد الخصوم– او المتهمين – او الشهود – او الخبراء – او اى شخص خارج عن المرافعة – يحكم عليه بغرامة – ١٠٠ – مارك – او بالحجز ثلاثة ايام – وهذا مع عدم الاخلال بالعقوبات المقررة فى القانون .

ويجب ان ينفذ الحكم فى الحال .

اما المادة (١٨٠) – فانها وضعت للمحامى خاصة – وفى هـذا تصريح بأنه غير داخل فى كلمة « الخصوم» – ولا فى كلمة اى شخص. اما حكمها – فغرامة ١٠٠ مارك فقط – بدون حجز – وذلك بدون اخلال بالمحاكمة الجنائية والتأديبية – والحكم فى حقه غير نافذ حالا – بل لاينفذ الا بعد ان يصبح انتهائياً .

اما القانون الهولاندى – فقد جاء صريحاً فى التسوية فى الحماية بين القاضى والمحامى – فافصح بأن المادة قد وضعت لحماية كليهما – ولحماية الأفراد ايضاً – لكنه شرط لولاية القاضى – فى توقيع العقوبة – أن يكون القاضى فى الأصل مختصاً بالفصل فى الجنحة – وهذا لايعتبر تشريعاً استثنائياً– بل هو فى جملته تقرير للمبدأ–الذى تقول به– لأنه يلزم القاضى بأن يترك الحادثة لاجراآت المحاكمة العادية بلا تعجل – اذ هو فى ذلك الى الانتقام اقرب .

# البحث الرابع

## فوارق بين تطبيق المادة ٨٩ على الفرد وبين تطبيقها على المحامى

## ١

### سلطة القاضى فى حق المحامى أبعد منها فى حق الفرد

يقول الرأى الذى نعارضه يجب ان يكون للقاضى حق الحكم على المحامى في الجلسة- من باب المساواة بين المحامي وبين الحاضرين في الجلسة

ولو تأملت الى سلطة القاضى في حق المحامى وجدتها تختلف عن سلطته فى حق الفرد — اختلافا بينًا

القاضى فى حق المحامى لايتصرف فى جنحة الجلسة وحدها- باعتبارها واقعة مادية صدرت كما يتصرف في حق الفرد- بل يفصل فى مهنة المحامي- وفى طريق تأديته لواجبه- وهذه حقوق معنوية يتصل أثرها بوجود المحامى من جميع نواحيــه- فيؤثر في مركزه الادبي- وفى كفائته الفنية- وفى مستقبله- ولا أثر لمثل هــذا فى حق الفرد من الناس. فالمسألة فى شأنه مجردة عن أى بحث لا فى حق. ولا فى واجب اجتماعى.فسلطة القاضى فى الحالتين قد تغيرت -تراها بالنسبة للفرد باقية على انها دفاع شرعى-اقتصر فيه القاضى على تدوين واقعة-ثم على تدوين عقوبتها القانونية دفاعاً- اما فى حق المحامى فهى سلطة قضاء صحيح-تتصل بحقوق معنوية-وتستلزم من دقة البحث-ومن شروط تحقيق المسئولية -مالايدخل فى حركة الدفاع الميكانيكية بحال من الاحوال.

## ٢

### نفسية القاضى الدائمة بالنظر للمحامى

قد تتحقق الخصومة — أو قد تكون محتملة بين المحامى والقاضى -اما بالنسبة للفرد فلا سبيل لافتراضها.

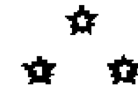
ذلك لان المحامى يتصادم رأيه برأى القاضى فى الجلسات العلنية كما قلنا مراراً ومن شأن هذا التصادم،اذا تكرر ان يحدث بين الفريقين حقداً أو توتراً- يختلف باختلاف قوة وضعف الامزجة وهو على كل حال يثير خاطر القاضى .ويجعله على حالة نفسية لاتتحقق في شأن الفرد.

فاذا لاحظت ان تهمة الاهانة. بالقول، والاشارة، انما ترجع الى الظروف التى تحيط بها- والى الاستعداد النفسى،

لقبولها-فالكلمة الواحدة ، قد تؤخذ تحية واحتراما -وقد تؤخذ سخرية وتحقيراً -وهى فى الحالتين لم تتغير لكن الذى تغير هى تلك العوامل النفسية الكامنة . التى كونتها ظروف وحوادث ماضية.-

اذا لاحظت هذا حكمت ان تهمة الاهانة فى هذه الظروف انما ينتزعها الوهم انتزاعًا – فالتسليم للقاضى بان يحكم فى أن المحامى قد تجاوز حدود الواجب فى مناقشة ، قد يكون القاضى هو الذى اثارها ، انما هو تسليم القضاء لخصم اثار الخصومة ، ثم حكم فيها

كل هذا لايتحقق فى شأن الفرد الحاضر فى الجلسة . فالقول بمساواة المحامى بالفرد يحاول ان يخلق من مجموعة شهوات غاضبة – تملك توجهات النفس جميعها – من عزة نفس –الى شعور باهانة – الى اعتزاز بسلطة – الى غضب – الى انتقام – يخلق من كل هذا قلبا خالصًا يدوّن ماوقع امامه من الوقائع – المادية الظاهرة . . ثم يقضى فيه قضاء العدل والامانة . . وهذا محال !!!



يؤيد هذا واقعيًا . اذا لاحظنا أن محاكمة المحامين . قد امتازت بها المحاكم الجزئية فقط . دون المحاكم الكلية . ودون محاكم الاستئناف . فحصلت واقعة المحلة . ثم واقعة رشيد . ثم واقعة بولاق ثم واقعة منوف . وهذه الاربعة وقائع حصلت فى مدة سنة واحدة !!!

لاينازعنا أحد اذا أكدنا ان من اسباب نزعة المحاكم الجزئية الى احتكار عقوبة المحامين- وسنبين فى آخر البحث اسبابا أخرى- أن اشتراك المحامى مع القاضى – في دائرة ضيّقة محدودة – واستمرار المناقشة فى الجلسات – تثير ، اذا لم يكن هناك علاقة تخفف وقعها على النفس : شيئا من الجفاء أو ما يشبه الحقد– فيصبح القاضى مُتحفزاً الى أن يجد فى مناقشة بريئة مظهراً لتهمة الاعتداء والتحقير– فاذا كان من سلطته أن يقضى لنفسه مما توهمه . فما أسرعه الى الانتقام من حيث لاجريمة الابقدر ماتوهم

يدلك على هذا باقطع دليل اننا– مع تعدد الحوادث فى المحاكم الجزئية– لم نسمع بحادثة من هذا القبيل-لافى محكمة الاستئناف ولا فى المحاكم الكلية-مدة نصف قرن من عهد تشكيل المحاكم الى الآن بل اننا نتناقش في الجلسات– و نتشرف بتبادل الآراء مع حضرات المستشارين–وقد يكون فى المناقشة من مظهر الاخذ والرد ما لاترضاه العزة الكاذبة و رغبة التفوق – وقد يبدو من الجانبين علامات ضجر أو تأفف وألم – لكن الشعور بالواجب كان دائما كفيلا بان يزيل حالا وقبل أن تنتهي المناقشة كل أثر يخلق جواً صالحا لمثل هذا الاتهام الذى لامبرر له

# البحث الخامس
# استحالات تمنع قاضى الجلسة من الحكم
# ١

اختصاص القاضى بالحكم فى الاعتداء الواقع عليه مقيد بأن يصدر حكمه فى الحال . شأن كل حركة دفاع عن النفس فاذا أجّل النظر فى الحادثة سقطت ولايته ووجب احالة الدعوى الى المحكمة المختصة للنظر فيها طبقاً للطرق المعتادة – وهذا لانزاع فيه – بل مقرر بنص القانون

اذا وضعنا هذا القيد وتذكرنا بجانبه أن شروط مسئولية المحامى خروجه عن موضوع الدعوى – فمتى وفى أى لحظة يستطيع القاضى أن يفصل فى هذه المسئولية ؟ !

اذا قلت يحكم فى الاهانة فوراً – فحكمه اعلان لرأيه فى الدعوى – قبل الحكم فى موضوعها – وقبل استيفاء الاجراءآت التمهيدية للحكم .

واذا قلت يحكم فى المسألتين معاً – فقدوحدّت بين شهوة الانتقام و بين واجب الفصل فى حقوق الناس فغلّبت الشهوة على الواجب

واذا قلت يفصل أولا فى الدعوى ثم يحكم فى الاهانة – فالجمع بين الشهوة والواجب قائم – وزاد عليه انك جعلت الحكم فى الدعوى بما يخالف قول المحامى – شرطاً وتمهيداً للحكم فى انتقام القاضى – وهذا شر الحالات

لم يبق الا حَلٌّ واحد – وهو ان يحكم القاضى فى الاهانة و يترك الحكم فى اصل الدعوى لقاضٍ غيره – وليس هذا بأقل من الحلول السابقة شذوذاً – لأن فيه من تغليب الشهوة على الواجب ما لا يليق بالقاضى ان يحرص عليه – وفيه كل ما يحتمله الفكر من العبث بأصول ولاية القضاء – وقلبها رأساً على عقب – لأنه يرد القاضى عن الحكم فى حق خصوم ليس فى نفسه من جهتهم حقد ولا ضغينة فولايته فى نزاعهم باقية – ولايجوز له ان يمتنع عن الحكم فى شأنهم – لكنك تردُّه لتصل الى تأكيد سلطته للحكم فى حق نفسه .!!!

بناء على هذا فكيفما وجهت النظر للبحث فى امكان ان يفصل القاضى فى تهمة المحامى ، فانك لا تجد لذلك سبيلا الا بامتهان جميع قواعد التقاضى .

ومهما أردت أن تعامل المحامى على قاعدة المساواة التى يدعيها الرأى الذى نعارضه – وجدت تلك المساواة لفظاً يكذبه الواقع – ووجدت ان المحامى فى هذا المقام يراد حرمانه من كل حق يتمتع به الفرد أزاء قاضيه – فأن الفرد آمن على نفسه من كل نزعة من جهة القاضى – فهو بالنسبة له شخص مجهول – لا يقوم فى شأنه شئ من تلك الاستحالات .

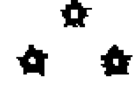
# ٢

## ان دفاع المتهم اتهام للقاضى

ليس من الصعب ان ندرك مصدر هذه الحوادث التى نبحث فى حكمها واصل المسئولية فيها .

غير أننا لا نريد ان نوسع البحث – فلا نتكلم عن سوء النظام – ولا عن اكراه القاضى على التعجيل فى النظر – فيرى فى كل من يضيع عليه دقيقة عدواً خطراً – ولا عن ثقل الحمل وما يتبعه من التعب والضجر – والمحامى فى وسط هذه العوامل ضحية .

نترك هذا ونستمر فى البحث للتدليل على ما نريد .



الواقعة كما ثبتت فى محضر جلسة القاضى – الذى وضع تهمة الاعتداء وفصل فيها – ان القاضى رأى من حقه ان يحكم فى الدعوى بدون سماع كلمة من المحامى – و بدون سماع طلب – و باعتبار ان المحامى لا وجود له اصلا . ففزع المحامى لهذا – وصرخ « أننى لم اترافع – وان المحكمة لتخطئ اذا حكمت »

ولقد كان المحامى فى صرخته – مفزوعاً حقيقة – ترى هذا الفزع ممثلا فى كلماته – فقد توهم ان القاضى حسبه قد ترافع فعلا – فأراد ان يزيل هذا الوهم من نفسه فقال – « أنى لم اترافع » – كأنه يجل القاضى من ان يفعل هذا الا اذا فهم انه قد ترافع .

لكن القاضى لم يفهم من هذه الصرخة الا أنها معارضة لسلطته – فكانت تهمة اعتداء – ووافقت محكمة الاستئناف على ما رأى .

يحصل فى الجلسات كثيراً – ولعلها اصبحت قاعدة – ان يطلب القاضى من المحامى ان يكتب مذكرة – وان يكتفى فى الجلسة بأبدأ طلباته مشفوعة ببعض ملاحظات قصيرة – اما فى واقعتنا – فان القاضى يعلن انه لا يريد ان يعلم من المدعى شيئاً – لا طلبات – ولا مذكرة – ولا بياناً – بل يحكم فى القضية كأنها له .

أترى اننا فى حاجة الى التدليل على ان هذا خروج عن كل نظام يستمد القاضى منه سلطته – وترى ان المحامى اذا فجع بهذا العمل فصرخ انه لخطأ – وكان اثر المفاجئة عليه شديداً فلم يملك

قياد الكلام- او اساء اختيار الألفاظ- وهو لا يدرى- ولا ندرى بعده- بل لايدرى نفس القاضى لأن محضره مضطرب متناقض . هل سبقه القاضى فنطق بالحكم - او هو الذى سبق القاضى فى اعلان جزعه ؟

- تقول أترى ان صرخة المحامى فى هذا الظرف تحتمل ان ينتزع منها تهمة اعتداء . والواقع ان القاضى هو الذى اخطأ بعمله - ثم خلق من خطائه تهمة عاقب المحامى من اجلها ولمجرد الفات نظره اليها !!!

***

اننا لا نبحث الآن فى هل خطأ القاضى يبرىء المحامى- ويرفع عنه كل مسئولية- أو هو يخففها فقط . . . . ولكنا نقول هذا فى الحالتين - هو دفاع المتهم- ولا شك أنه دفاعه الوحيد- ولا شك ان القاضى الذى أخطأ ليس هو الذى يفصل فى خطأ صدر منه

***

اننا هنا فى مقام قاعدة عامة- يشترك فيها المحامى وكل فرد من الناس- ويخضع لها كل موظف- يريد أن يحميه القانون . فان تهمة الاعتداء لا توجد إلا بشرط أن يكون الموظف عاملا فى حدود القانون

قد يخطىء الموظف فى عمله- لكن الخطاء العادى لا يمنع من احترامه ولا يعفى من يعتدى عليه من العقوبة .

أما اذا كان الخطأ جسيما واضحاً- لا عذر له فتسقط عن الموظف حماية القانون - ويصبح مستبداً طاغياً . فيجوز للفرد أن يرد اعتداءه- ولا يحسب هذا الرد اهانة ولا تحقيراً -

اذا علم هذا فهل لنا أن نتصور قاضياً يقوم فى نفسه أن يجلس للقضاء فى داره الخاصة- أو فى غرفة فى المحكمة -مغلقة بدون محامين- أوخصوم -يحكم وحده ؟!- أفان أنكر عليه المتقاضون هذا ودخلوا اليه يطلبون سماع أقوالهم فى جلسته المقررة . أنستطيع أن نكوّن من هذا العصيان تهمة اعتداء وتحقير ؟!!

وهل ترى فارقا بين هذه الحالة التى نصوّرها- وبين أن يكون مجلس القاضى فى قاعة الجلسات المعروفة - والناس حاضرون- ثم يعلن القاضى أنه يريد الحكم فى الخصومات وحده- وبدون سماع أحد- لا خصم -ولا محامى !! نقول هل ترى فارقا بين الحالتين .غير أنه فى حالة الجلسة المغلقة كان العبث بالقانون مستوراً- أما فى حالة الجلسة العلنية -فالاخلال بالقانون أمر معلن مشهود !!!

***

هذا كله بحث فى دائرة دفاع المتهم . وهو فى جملته وتفصيله اتهام لقاضى الجلسة - فلا سبيل

لأن يكون هو بذاته قاضياً للفصل فى مخالفة وقعت منه ـ فهو لا بدمبرئ نفسه من المسئولية ـ ليلقى بها على كاهل محام لجمه تصرف ممنوع .

لا نقصد بهذا أن المحامى على الدوام ضحية ـ لكننا نقول :

(١) أن نوع النزاع ـ وحدوده

(٢) وأن الظروف التى تحيط به

(٣) وأن الدفاع الذى يقتضيه

(٤) وأن تحديد مسئولية قاضى الجلسة

(٥) وأن تحديد مسئولية المحامى أخيراً

كل هذا يقتضى من المباحث ما يخرج بطبيعته عن حدود قاضى الجلسة ـ لأنه بحكم الواقع خصم يجب محاسبته على ما فعل ـ فى نفس الوقت الذى يحاسب فيه المحامى على عمله !!

* * *

هل هذه مباحث نظرية – وهل هى بغية تشريعية – أو هى بالعكس – القواعد القانونية – التى حفظناها – والتى يجرى عليها القضاة فى أحكامهم – بل والتى بدونها لا نستطيع أن نفهم قضاءً ولا دفاعًا ؟!!

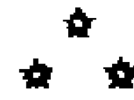
# نظرة اخيرة

## مصلحة . وتقدير

من طرق التفسير الذى اصطلح عليها علماء القانون أن يقدروا نتائج كل من الرأيين المتعارضين . فعلينا أن نتساءل فى آخر البحث أى الرأيين ، اقرب الى المصلحة ، وأيهما يؤيد كرامة العائلة القضائية حقاً .

يقول أصحاب الرأى المعارض ، واين تذهب كرامة القضاء ، اذا كان للمحامى أن يعتدى على القاضى . فيقف هذا مكتوف اليدين لا يضرب على يد المعتدى .

هكذا كان دائماً موقف الرأى الضعيف — يسند الى الرأى القويم ما لا يقول به — ثم يرد عليه — فاننا لا نقول ان للمحامى أن يعتدى . بدون خوف من عقوبة ولا مسئولية — بل نقول انه ليس من مظاهر العدالة التعجل فى توقيع العقوبة من نفس القاضى صاحب الشأن — ولا نظن أن تعفف القاضى عن الانتقام لنفسه مسقط لكرامته . بل نراه من أكبر مظاهر الجلال . ومن أهم العوامل للاحترام والاكبار



أما قولهم كيف يقف القاضى ساكتاً فهى صرخة الغاضب فقط — ولو تأملوا لعلموا أن القاضى فى غنى عن هذا السلاح الخطر — ويذهب ببناء العائلة القضائية من اساسها .

هو فى غنى عن هذه السلطة . لأن مركزه — والمأمورية السامية التى يمثلها — والعلاقة الدائمة بينه وبين المحامى — تجعل احترام المحامى له عادة — راسخة فى نفسه — كأنها ملكة من ملكاته —

واذا اراد باحث فى الاخلاق أن يقدر هذه العلاقة — لعله يجد فيها ما يدعو الى النقد — فمجال النقد انما هو مبالغة المحامى فى ذلك الاحترام . لا تقصيره فيه ! !

أليس المحامى فى حاجة الى صفو القاضى . وان شئت فقل الى عطفه فى كل حركة من اعمال مهنته ؟

انه يقصده فى اودته ليقدم اليه طلباته المتعددة- فيقف على بابه مستأذناً- فيفتح له الباب مرة - ثم لا يفتح أخرى - واذا قابله فكلمة منه تؤذيه- وكلمة منه تسره - وابتسامة تهوّن عليه تعبه - واشارة تثير حزنه .

ثم يقصده فى الجلسات- وهناك مظهر تلك السلطة التى لا حد لها—يملك بها القاضى تعذيب المحامى- وهو فى دائرة-متسعة-مرنة — تحميه من كل لوم ومؤاخذة - فاغضاء الطرف تعذيب - وعدم الانصات تعذيب - والتشاغل بقراءة الاوراق والمحامى يتكلم كأنه يحدث نفسه تعذيب - وهكذا مما لا يدخل فى بيان ولا يقبل تحديداً

* * *

القاضى قوى- والمحامى ضعيف محتاج الى رضائه-والعقل—والطبيعة- وكل حياة الانسان دلت دائمًا—على ان القوىّ المعتز بسلطته —هو الذى يتعجّل— وهو الذى يغضب— فاذا اعترض على غضبه فما أسرع انتقامه- فالاعتداء اذا لم تكن آداب النفس بالغة — انما يتوقع من جهة القاضى لا من جهة المحامى

* * *

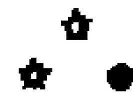
ان موقف المحامى امام القاضى. فى كل عمل من اعماله. هو موقف رجاء وتوسل- ولا يغيّر من هذا الموقف انه رجاء باسم العدالة- او باسم حق الدفاع- فان هذه الكلمات النظرية تتغلب عليها الوقائع الماديّة-والمصالح التى تترتب عليها—وتصدر عنها فتصبغها بلونها وتعطيها حكمها الواقعى- فتلك النفس التى ترجو دائمًا- تشتهى ان يكون رجاؤها الاول انما هو رضـاء القاضى وصفوه- فأترك لقوة هذه المصالح ان تؤكد ما تريد من الاحترام للقاضى - فقديمًا كانت المصلحة فى جميع مظاهر الحياة رابطة تنظم حركات الناس فى اعمالهم— تنظيماً احكم من كل نص— وأفعل من كل عقوبة .

* * *

قلنا أنها سلطة مضرة تذهب بأداب القاضى وتحلل من فضيلته تحليلاً بطيئًا الى ان تنعدم

ذلك لأنه من الحقائق الثابتة ان النفس اذا اكثرت من وضعها بين الواجب والمصلحة فقد أفسـدت تقديرها . وحللت فضائلها تحليلاً تدريجيًا ينتهى بها الى عبادة المصلحة اينما كانت - والرزيلة منحدر سريع اذا تجاوزت النفس القمة العليا منه . انحدرت الى آخر الاعماق- فلا تجرب نفس القاضى مرة . ومرتين- ولا تجعله يعالج مثل هذه المواقف كثيراً وهو فى جلسة القضاء . !!!

كذلك من الحقائق المقررة ان كل سلطة لا حد لها . اغراء وافساد – والاغراء هنا محقق – لأن تصادم القاضى القوى والمحامى الضعيف حاصـــل على رؤوس الاشهاد – ولا بد لتلك القوة من أن تظهر على هذا المعارض ظهوراً بيناً – يزيد صاحب السلطة غروراً كلما كان شهود الحادثة كثيرين – والمناقشة ليس لها حد غير تقدير المتناقشين – وهو يختلف باختلاف الامزجة – والكفاءآت – والعلم بأساليب الكلام – فانتزاع الجنح من هذا المجال انما هو خلق للمؤاخذات الجنائية من طريق تحكيم أوهام الشهوة ليس إلا .



ان الحوادث التى حصلت من هذا النوع تؤيد رأينا . فقد علمنا فيما مضى أن قضاة المحاكم الجزئيـــة هم الذين امتازوا بالنزعة الى الحكم على المحامين جنائياً . ورأينا أن من اسباب هذا كثرة تصادم المحامى بالقاضى . وتولد شعور جفـــاء بينهما . فأصبحت المسألة – تحكيم شهوة وغضب – لا تأدية عمل قضائي تقتضيه مصلحة عامة . وقلنا انه يدهش الباحث اذا علم أن جميع المحاكم الكلية . والاستئنافية خفيت عنها تلك المصلحة العامة فلم تجد لها مبرراً مرة واحدة فى ظرف خمسين سنة . !!

نضيف الى ذلك أن من أسباب امتياز المحاكم الجزئية بتلك النزعة انفراد القاضى الجزئى بالسلطة – فانه يشعر فى جلسته – انه وحده يمثل كل حق – وكل قوة – وهو مثقل بالعمل – مسوق بتعليمات الحقانية الى التعجيل فى النظر – وفى نفسه آمال ومخاوف – فيرى المحامى اذا فهم أن له واجباً يؤديه عثرة فى طريقـــه – وبقدر ما يكون المحامى مريداً للبحث ترى غضب القاضى عليه شديداً – فتتولد المناقشات – ثم الغضب – ثم اعتقاد القاضى بأن هذه مباحث عقيمـــة – فالمحامى مشاغب – لا بد من تطهير الجلسة منه – فتنشأ جنحة الاعتداء – لأن القاضى منفرد بسلطته – والمحامى يعارضها فى أهم ناحية تتوجه اليها – وهى التعجيل فى النظر . ممزوجة بشهوة التفوق امام الناس .

أما فى المحكمة الكلية – وفى محاكم الاستئناف – فالسلطة لهيئة لا شهوة لها – فمهما قام فى نفوس كل من القضاة منفرداً . فان الرئيس لا يشعر انه كل شيء – ولا يرى فى المحامى عدواً لمظهر قوته – ولا لمدى علمه – ولا مانعاً لتحقيق غرضه – الا بقدر ضئيل محدود . فانعدمت هذه الحوادث بل منع هذا الجو المكدر وحل محله جو صفاء واخلاص يشرف الجانبين

قد تكون المناقشة بين المحامى وأحد الاعضاء على أحدّ ما تصل اليه المناقشة – لـكن انعدام الشهوة يجعل للواجب مقامه الأول – فلا يفكر أحد فى نية الاعتداء . وينصرف الفريقان وليس فى قلب كل منهما غير جلال الواجب الذى يؤديه .

ان هذا الدرس الذى يلقيه علينا الواقع بالغ فى التدليل على ان تقرير هذه السلطة للقاضى . يخلق من المنازعات والحوادث ما يدفع بالقاضى – رغم ارادته – ومهما حاول ان يكون منصفاً – الى لذة الاستبداد بالمحامى والى احلال الشهوة محل الواجب

* * *

يزيدك اقناعاً بهذا ايضاً . تتبع ميول نفوس القضاة بعد كل حادث من هذا النوع فقد حصلت حادثة في سنة ١٩٠٧ فى محكمة الجيزة . فحكم القاضى وقتئذ بالحبس لتهمة التشويش فى الجلسة .

وقع الحكم على كل فئات العائلة القضائية موقع الصاعقة– وكان هذا تقديرهم بالاجماع– على ان وكيل النيابة بالمحكمة وجد فى نفسه من القوة ما جعله يمتنع عن تنفيذ الحكم– فحول اودته الى السجن الذى أراده القاضى – ثم خابر النائب العمومى تليفونياً . ليغطى مسئوليته الشخصية فوافقه النائب على عدم التنفيذ

ثم اعترض المحامون ولم تكن لهم نقابة . ولا مجلس– ومع هذا كان حظهم أحسن . فرأى أهل النظر جميعاً – ( وكان للمرحوم فتحى باشا زغلول رئيس محكمة مصر وقتئذ الفضل الاول فى تقرير هذا الرأى ) – أن العمل غير قضائى . ولا جائز – فحفظ الدوسيه . وتصافح المحامى والقاضى ورأى كل من الجهتين ان من واجبه أن ينسى .

انك لتعجب اذا لاحظت– بعد أن ثبت فى أذهان القضاة على أثر تلك الحادثة أن ليس من حقهم أن يفعلوا هذا – انه من ذلك التاريخ القديم الى سنة ١٩٢٩ لم تحصل واقعة من هذا القبيل

لكن الزمن قد مضى – والمرسح قد تغير – وكان من حكم الأقدار أن حصلت واقعة المحلة– فقضت كأنها شرعية–والاعتراض عليها غير وجيه– فكان من أثرها أن حصلت هذه الواقعة فى محكمة رشيد – وتقدمت لمحكمة الاستئناف فقضت بأنها شرعية كذلك - فثبتت هذه العقيدة فى قلوب القضاة . فقالوا ولم لا يكون كذلك ؟ وكيف لا نستعمل هذا الحق ليقف المحامى الجرىء عند الحد الذى نريده ؟ !! . فحصلت واقعة بولاق قبل ان تنتهى واقعة رشيد من النظر . والبحث لا يزال معلقاً امام محكمة النقض – ثم حصلت واقعة منوف كذلك – ففى سنة واحدة حصلت اربعة وقائع وفى المحاكم الجزئية فقط !!!! وهذا بالغ فى الدلالة على ان تقرير هذا الحق . مظلمة ومفسدة . والنفس راغبة اذا رغبتها . –

فى يد محكمة النقض اليوم . وعلى مسئوليتها ان تقرر او ترفض هذه القاعدة التى نراها ونعلن

انها خطرة . لأنها تجعل المحامى فى جلسة القاضى مهدداً بالمخاطر - لا يدرى - أهو يؤدّى واجباً يتقدم به الى ضمير القاضى -ليحدثه فى كلمة الحق-فكان له بذلك حرمة تحميه - أو هو -كالمتهمين فى عهد الرومان- يرتدى السواد-ليقف على باب سجن- يتسأل أتدفعه يد قويّة الى أعماقه - او تدركه عناية خفية ترجع به الى مجال الاحياء . !!!

لعلنا اخطأنا اللفظ - فاننا لا نريد حماية المحامي - بل حماية الواجب - فاما اننا امام واجب - يقتضى الاستقلال - ويقتضى حرمة خاصة - وأما اننا امام رجل يريد أن يرتزق فقط - وهناك يستقيم الرأى الذى نعارضه

انه لغريب ان يفهم ان المحامى يمثل الخصم - فقط - ولدينا نص - فضلا عن تلك المباحث التى بحثناها - يعطى للمحامى ولاية فى الجلسة - يصح له بها أن يعارض ولاية القاضى - فان القاضى لا يجوز له ان يستجوب المتهم - الا اذا أذن المحامى بهذا -

أفليس غريباً - مع هذا - ان يقال ان المحامى انما يمثل المتهم - أوليست هذه ولاية حقيقية ثابتة لا نزاع فيها . ؟!!

انما هى واجبات موزّعة لاقامة العدل - وكل واجب مقدس فى لحظة تأديته - فنرجو ان يكون بين هذه الواجبات ما يوحّد بينها لمصلحة الناس والحق -

مرقص فهمى

٢٠ اكتوبر سنة ١٩٢٩

# الأحكام

## قضاء محكمة النقض والإبرام

### ١

٢٩ نوفمبر سنة ٩٢٨

مراقبة . شروطها . القانون رقم ٢٤ سنة ٩٢٣

**القاعدة القانونية**

لم يحرم القانون نمرة ٢٤ سنة ١٩٢٣ الشخص الموضوع تحت ملاحظة البوليس من حريته فى اختيار سكن له فى دائرة محل الاقامة ولم يرد به أى نص يخول لوزارة الداخلية التدخل فى اختيار هذا السكن وما القيود التى جاءت به الا خاصة بمحل الاقامة ولا يصح التوسعة فيها وتطبيق أحكامها على السكن وعلى ذلك فلا يمكن اعتبار ان المتهم قد خالف شروط المراقبة بتغيبه عن محل سكنه لمجرد انه تغيب عن مركز البوليس النافى بطبيعته عن أن يكون سكناً لأحد الأفراد

**المحكمة**

« حيث أن النيابة تقول ان محكمة الاستئناف بقضائها بالغاء الحكم المستأنف وبراءة المتهم من تهمة مخالفة شروط المراقبة بعدم حضوره للقسم قد اخطأت فى تطبيق القانون اذ كان يجب عليها وقد اختار المتهم هذا القسم محل اقامة له بتقرير موقع عليه منه وتأخر عن الحضور اليه للتمام ان تعاقبه بنص القانون نمرة ٢٤ سنة ١٩٢٣

« وحيث ان القانون نمرة ٢٤ سنة ١٩٢٣ أوجب على من يوضع تحت ملاحظة البوليس عند انقضاء مدة العقوبة الصادرة عليه بالأشغال الشاقة أو السجن أو الحبس او على أثر اعفائه منها اعفاء مقيداً بشرط ان يصرح لسلطة البوليس التى كان معتقلا بها عن الجهة التى ينوى اتخاذها محلا لاقامته فان لم يفعل يعين محل اقامته بأمر من وزارة الداخلية ( المادة ١٢ )

« وحيث ان هذا القانون قد عنى بالتفرقة بين محل الاقامة السابق الذكر وبين السكن وهو ما يجب أن يعود اليه الموضوع تحت المراقبة عند غروب الشمس للمبيت فيه ( الفقرة الثالثة من المادة ١٦ ) فنهى مثلا عن تغيير محل الاقامة قبل تبليغ سلطة البوليس فى المركز أو القسم الذى يكون الموضوع تحت المراقبة مقيداً به وأوجب عليه فقط اخطار عمدة القرية التى يكون مراقباً فيها عن كل تغيير فى مسكنه ( الفقرة الأولى من المادة ١٦ ) وكذلك منع الموضوع تحت المراقبة من تغيير محل اقامته الا اذا أقام

ستة أشهر على الأقل فى المركز أو القسم الذى ينوى مغادرته ولم يشترط عليه أن يقيم مدة ما فى محل سكنه حتى يستطيع تغييره

وحيث أن محمود حسين المتهم بمخالفة قانون المراقبة لم يتهم فى الواقع بمخالفة هــذا القانون من ناحية محل الاقامة وانما من ناحية محل السكن حيث تدعى النيابة أنه اختار محل البوليس محلا لسكناه بتصريحه الموقع عليه فى ٢٥ أكتوبر سنة ١٩٢٧ وأنه تغيب عن الحضور اليه فكان مخالفا لقانون المراقبة

وحيث أن القانون نمرة ٢٤ سنة ١٩٢٣ لم يحرم الشخص الموضوع تحت ملاحظة البوليس من حريته فى اختيار سكن له فى دائرة محل الاقامة ولم يرد به أى نص يخول لوزارة الداخلية التدخل فى اختيار هــذا السكن وما القيود التى جاءت به الاخاصة بمحل الاقامة ولا يصح التوسعة فيها وتطبيق أحكامها على السكن

وحيث أنه يتضح على الأخص مما نص عليه فى ذلك القانون متعلقاً بتنظيم الحضور بمكتب البوليس (الفقرة الثانية من المادة ١٦) أو بالتتميم على المراقبين عنــد غروب الشمس « فى محل السكن » أن هذا القانون يمنع صلاحية مكتب البوليس من أن يكون محلا لسكنى الموضوعين تحت المراقبة

وحيث أن الأسباب الواردة بالحكم المطعون فيه تدل بما فيه الكفاية على أن المبانى المخصصة للبوليس لا تصلح لأن تكون محال سكن لهؤلاء وعلى ذلك فلا يمكن اعتبار أن المتهم قد خالف شروط المراقبة بتغيبه عن محل سكنه لمجرد أنه تغيب عن مركز البوليس النافى بطبيعته عن أن يكون سكناً لأحد الافراد

وحيث أنه بناء على ذلك ووفقاً لما قضت به هذه المحكمة فى ٢٣ مايو سنة ١٩٢٨ ينعدم الركن المادى لهذه الجريمة ويكون الحكم المطعون فيه قد أصاب فى تطبيق القانون ومن ثم يتعين رفض الطعن

طعن النيابة ضد محمود حسين رقم ٤٦ سنة ٤٦ ق — دائرة حضرة صاحب المعالى عبد العزيز باشا فهمى وبحضور حضرات مسيو سودان وأصحاب العزة محمد لبيب عطية بك وزكى برزى بك وحامد فهمى بك مستشارين وسيد مصطفى بك وكيل النيابة )

## ٢

٦ ديسمبر سنة ٩٢٨

١ — عيب فى الاستدلال . اثره فى الحكم .
٢ — مراقبة . حكم بالبراءة . قرار بان لاوجه لاقامة الدعوى .

### القاعدة القانونية

١ – العيب فى الاستدلال يجعل الحكم كأنه غير مسبب وهو من العيوب المبطلة للحكم الموجبة لاعادة المحاكمة

٢ – لا قيمة للتفرقة بين الحكم ببراءة المتهم او القرار بأن لا وجه لاقامة الدعوى عليه من حيث وجوب وضعه تحت المراقبة من عدمه . فان المعول عليــه هو معرفة علة التبرئة أو عدم وجود وجه للدعوى اذ لو كانت العلة فى أيهما هى عدم صحة الدعوى فلا محل للقضاء بالمراقبة اما اذا كانت عدم كفاية الأدلة فلا شك ان البلاغ ضده يكون من طائفة البلاغات التى تحققها

النيابة العمومية والتى اشارت اليها الفقرة الثانية من المادة الثانية من قانون المتشردين والمشتبه فيهم رقم ٢٤ سنة ١٩٢٣ ونصت المادة التاسعة منه على استحقاق من تقدم فى حقه لأن يوضع تحت المراقبة الخاصة وهى المراقبة التى نصت عليها الفقرة الأخيرة من المادة السادسة .

**المحكمة**

« حيث ان وجه الطعن ينحصر فى ان المحكمة اخطأت فى تطبيق القانون اذ المتهم سبق انذاره كمشتبه فيه وقد قدم فى حقه بلاغ اتهم بسببه مع اخرين فى قتل عمد وشروع فى قتل عمد فحق أن يعامل بمقتضى المواد ٢ و ٩ و ١٠ و ١١ و ٣٠ من قانون المتشردين والمشتبه فيهم ( أى ان يوضع تحت المراقبة ) وقد رفعت النيابة الدعوى عليه ولكن حكم ببراءته اعتماداً على ان البلاغ المذكور قد انتهى ببراءته والبراءة دليل على عدم صحة الاتهام .ثم تقول النيابة فى طعنها ان الواقع انه لم يحكم ببراءة المتهم فى تهمتى القتل والشروع فيه المذكورين ولكن صدر فيها من قاضى الاحالة قرار بأن لا وجه لاقامة الدعوى لعدم كفاية الأدلة وان المادتين ٢ و ٩ من قانون المتشردين المذكورين صريحتان فى هذه الصورة – فى ايجاب الحكم عليه خلافاً لما قرره الحكم المطعون فيه »

« وحيث ان الحكم الابتدائى الصادر فى ١٤ يناير سنة ٩٢٨ المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه قرر فى اسبابه هذه ان لا محل لوضع المتهم تحت المراقبة معللا ذلك بانه صدر حكم ببراءته ولكن النيابة العمومية تقول فى طعنها انه لم يصدر حكم بالبراءة وانما الذى صدر هو قرار من قاضى الاحالة بأن لا وجه لاقامة الدعوى لعدم كفاية الأدلة

« وحيث انه سواء أكان قد صدر حكم بالبراءة كما يقول الحكم المطعون فيه أم كان الذى صدر هو قرار من قاضى الاحالة بأن لا وجه لاقامة الدعوى فان المعول عليه للفصل فى هذا الطعن من جهة الخطأ فى تطبيق القانون وعدم الخطأ فيه هو معرفة علة التبرئة أو عدم وجود وجه للدعوى اذ لو كانت العلة فى ايهما هى عدم صحة الدعوى فلا شك ان الحكم المطعون فيه يكون فى محله لأن الاكاذيب أو الاوهام لا يجوز مطلقاً ان يبنى عليها حكم ما . اما ان كانت العلة فى ايهما هى عدم كفاية الأدلة فلا شك ان البلاغ يكون من طائفة البلاغات التى تحققها النيابة العمومية والتى أشارت اليها الفقرة الثانية من المادة الثانية من قانون المتشردين والمشتبه فيهم ( رقم ٢٤ سنة ٩٢٣) ونصت المادة التاسعة منه على استحقاق من تقدم فى حقه لان يوضع تحت المراقبة الخاصة وهى المراقبة التى نصت عليها الفقرة الأخيرة من المادة السادسة وجعلها فيما يتعلق بتطبيق احكام قانون العقوبات وقانون تحقيق الجنايات مماثلة لعقوبة الحبس

« وحيث ان المحكمة الاستئنافية لم يكن لديها حين اصدارها الحكم المطعون فيه لا حكم البراءة الذى تقول هى عنه ولا قرار قاضى الاحالة الذى تقول عنه النيابة العمومية كما ان المحكمة

الجزئية التى أيد الحكم المطعون فيه قضاءها لم يكن لديها شيء من ذلك وكل ما فى الأمر ان المتهم قال للمحكمة الجزئية بجلسة ١٤ يناير سنة ٩٢٨ انه اتهم و برىء فهى استنتجت من هذه العبارة انه حوكم فعلا وحكم ببراءته ثم استنتجت من هذا الاستنتاج الأول ان التهمة كانت غير صحيحة

« وحيث ان هذه الطريقة فى الاستدلال غير سائغة اذ الدليل القانونى الوحيد المتعين فى هذه الصورة هو ورقة الحكم ذاتها او قرار قاضى الاحالة ذاته وكان على المحكمة ان تطلب ايهما للحكم فى الدعوى على بينة

« وحيث ان ما وقع فى هذه المادة ووصفته النيابة بأنه خطأ فى تطبيق القانون هو فى الحقيقة عيب فى الاستدلال يجعل الحكم كانه غير مسبب وهو من العيوب المبطلة للحكم والموجبة لاعادة المحاكمة

(طعن النيابة العمومية ضد عواد عامر الدحلوب نمرة ٣٩ سنة ٤٦ ق بالهيئة السابقة )

## ٣

١٣ ديسمبر سنة ١٩٢٨

محام . محكمة جنايات . متهم بجنحة عدم ضرورة تمثيله بمحام

### القاعدة القانونية

ان مساعدة المحامين للمتهمين فى الأمور الجنائية ليست واجبة الا متى كانت التهمة جناية اما ان كانت جنحة فهذا الوجوب ساقط . فعدم وجود محام مع المتهم بجنحة وقت محاكمته لدى محكمة الجنايات لا مخالفة فيه للقانون

### المحكمة

« حيث ان هذا الطعن صحيح شكلا

« وحيث انه يتحصل فى : اولا ان الطاعن كان من فريق اثبت الحكم ان فريقاً آخر هاجمه واعتدى عليه فكان هو فى حالة دفاع شرعى عن نفسه وعن باقى فريقه وكان الواجب معاملته بمقتضى المادة ٢١٠ من قانون العقوبات . ثانياً انه وهو متهم بجنحة قد احيل الى محكمة الجنايات مع آخرين اتهموا بجناية وندبت المحكمة محامياً للدفاع عنه فلما كان يوم جلسة الحكم انسحب المحامى المندوب بحجة ان الطاعن ليس متهماً الا بجنحة وانه لا ضرورة لندب أحد عنه وان المحكمة بعد هـذا الانسحاب استمرت فى محاكمته ولم تنبهه ليطلب التأجيل حتى يستعد للدفاع عن نفسه او يوكل من يدافع عنه وانه فى هذا اخلالاً بحقوق الدفاع

وحيث فيما يتعلق بالوجه الاول — ان المتهم عند ما سئل انكر التهمة ولم يدع انه كان فى حالة دفاع عن نفسه ولم يطلب من المحكمة ان تبحث مثل هذا الدفع فهذا الوجه مردود »

وحيث فيما يتعلق بالوجه الثانى — ( ان مساعدة المحامين للمتهمين فى الأمور الجنائية ليست واجبة الا متى كانت التهمة جناية اما ان كانت جنحة فهذا الوجوب ساقط . ولئن كانت المادة ٢٥ من قانون تشكيل محاكم الجنايات تقضى بتعيين مدافع لمن لا مدافع عنه من المتهمين بدون

ان تبين ان هذا التعيين لا يكون واجباً الا اذا كانت التهمة جناية غير ان المادة ١٣٠ من الدستور نصها صريح فى ان المتهم بجناية هو الذى يكون له من يدافع عنه واذاً فعدم وجود محام مع الطاعن وقت محاكمته لدى محكمة الجنايات على الجنحة التى حوكم من اجلها لا مخالفة فيه للقانون واذا كان المحامى قد انسحب قبل الدفاع عنه فهذا الانسحاب مهما يكن محرجاً للمتهم ومعيباً من جانب المحامى فانه حصل فى مواجهة هذا المتهم الطاعن ولم يكن مانع يمنعه من طلب التأجيل للاستعداد او لتعيين محام آخر كما يقول وما دام كان مخلىّ بينه و بين هذا الطلب ولم يطلبه فهو وحده المقصر فى حق نفسه والمحاكمة صحيحة لا غبار عليها فهذا الوجه ايضاً مردود

عن الطعن المقدم من المدعين بالحق المدنى

حيث ان شكل هذا الطعن ايضاً صحيح

« وحيث أن هذا الطعن من اوله لآخره ظلم للمبادىء القانونية اذ الطاعنون يلومون المحكمة على عدم حكمها بالعقوبة على متهم ظهرت لها براءته وعلى استعمالها الرأفة مع من حكمت عليهم وعلى عدم حكمها بالتعويض المدنى على والد أحد المتهمين وكل هذا من سقط القول

طعن امام منصور ضد النيابة نمرة ١١٣ سنة ٤٦ ق — بالهيئة السابقة

## ٤

٢٠ ديسمبر سنة ١٩٢٨

اصابة . عجز عن الاشغال الخصوصية
عدم ضرورة بيان المدة — المادة ٢٠٦ ع

### القاعدة القانونية

اذا كانت المادة المطلوب العقاب بمقتضاها هى المادة (٢٠٦) عقوبات فليس من الضرورى بيان المدة التى مرض فيها المجني عليه أو عجز عن الاشغال الخصوصية

### المحكمة

« حيث فيما يخص الوجه الاول من أوجه الطعن فالثابت أن المحكمة لفتت نظر المحامى عن المتهم الأول الى توجيه دفاعه الى مسألة الاشتراك فى القتل مع المتهم الثانى ان لم يكن فاعلا أصلياً فقرر المحامى انه غير مستعد للدفاع عن هذا المتهم بوصف انه شريك مع المتهم الثانى فعندها تركته المحكمة يستمر فى دفاعه فاستمر فيه كما كان أى على اعتبار ان هذا المتهم الاول فاعل أصلى لا شريك وقد تبين للمحكمة بعد ذلك أن التهمة الاصلية التى دافع فيها المحامى هى الصحيحة فحكمت بمقتضاها بدون تغيير ولا تبديل . و واضح اذن ان تصرف المحكمة بذلك التنبيه لم يكن فى الواقع الا من باب الاحتياط وحرصاً على مصلحة المتهم الاول نفسه فلا يسوغ له أن يأتى اليوم شاكياً من أن هذا تصرف اخل بحقوقه وعليه يكون هذا الوجه متعين الرفض .

وحيث فيما يتعلق بالوجه الثانى ففضلا عن ان ما ذكره الحكم المطعون فيه منسوبًا الى ما شهدت به الشهود جاء مطابقاً تمام المطابقة لما هو ثابت بمحضر الجلسة فان ما يشكو منه الطاعن فى هذا الوجه هو موضوعى محض ليس لمحكمة النقض ان تتدخل فيه وعليه يتعين رفض هذا الوجه أيضاً

وحيث فيما يخص الوجه الثالث والاخير فانه يكفى الاطلاع على الحكم المطعون فيه ليعلم انه ذكر صراحة وبالتفصيل ما وقع من المتهمين وأما من جهة بيان المدة التى مرض فيها المجنى عليه أو عجز فيها عن الاشغال الشخصية فانه اذا كان ( حقيقة ) من الضرورى بيان هذه المدة متى كانت المادة الواجب تطبيقها هى المادة (٢٠٥) من قانون العقوبات التى تحتم أن تكون هذه المدة ازيد من عشرين يوماً فلا موجب مطلقاً لتبيان المدة اذا كانت المادة المطلوب العقاب بمقتضاها هى المادة ( ٢٠٦ ) عقوبات كما هو الحال فى الدعوى الحالية اذ المفهوم فى تطبيق هذه المادة الاخيرة أن مدة المرض أو العجز عن الاشغال الشخصية لم تتجاوز العشرين يوماً ومن ذا يرى أن لا محل أيضاً لهذا الواجب الاخير ويتعين رفضه

( طعن عبد الواحد البنان ضد النيابة نمرة ١٢٨ سنة ٤٦ ق — بالهيئة السابقة )

## ٥

### ٣ يناير سنة ١٩٢٩

طلب تعيين خبير . اغفال الفصل فيه . اخلال بحق الدفاع

### القاعدة القانونية

طلب المتهم تعيين خبير للتحقق من التزوير الذى يدعيه هو وجه دفاع له يتعين على المحكمة أن تشير اليه فى حكمها وأن تفصل فيه فصلا مسبباً فان اغفلت ذلك كان حكمها باطلا لاخلاله اخلالا بينا بحقوق الدفاع .

### المحكمة

« حيث أن وجهى الطعن يتحصلان فى أن الطاعن قدم للمحكمة متهما بحلف يمين كاذبه أمام محكمة خط اسطنها بأن ذمة خصوم له مشغولة بمبلغ ٤٤٠ قرشاً وكان الدليل على كذب هذه اليمين مخالصة قدمها الخصوم فهو طعن بالتزوير فى عبارة من هذه المخالصة وطلب من النيابة العامة ومن محكمة أول درجة ومن المحكمة الاستئنافية تحقيق هذا التزوير فلم يجبه أحد الى طلبه وقد جاء الحكم المطعون فيه خالياً من بيان واقعة هذا الطلب ومن الرد عليه وأن فى هذا اخلالا بحقوق الدفاع

وحيث أنه بالاطلاع على الحكم الاستئنافى المطعون فيه وجد مؤيداً لحكم غيابى صدر من نفس المحكمة فى ١٢ فبراير سنة ١٩٢٨ تأييداً أخذت فيه المحكمة بأسباب حكمها الغيابى —

وبالاطلاع على الحكم الغيابى المذكور وجد مؤيداً لحكم محكمة جنح قويسنا الصادر فى ٢١ فبراير سنة ١٩٢٧ تأييداً مأخوذا فيه بأسباب حكم محكمة قويسنا المذكور. وبالاطلاع على حكم قويسنا هذا وجد أنه لم يشر بشيء الى طلب تحقيق يكون طابه المتهم — وبالرجوع الى محضر جلسة المرافعة بمحكمة جنح قويسنا (٣١ اكتوبر سنة ١٩٢٧) ظهر أن المتهم قال للمحكمة أن السطر الأخير من المخالصة ليس بخطه. وكذلك وجد أن محامى المتهم بجلسة ٣٠ سبتمبر سنة ١٩٢٨ لدى المحكمة الاستئنافية قال ان المتهم يطعن بالتزوير فى المخالصة. وفى اجابة له على سؤال من المحكمة قال « وتحقيقاً لذلك يعين خبير على حسابنا وأن المخالصة ليست صادرة منا مطلقاً وانها ليست بخطه »

وحيث أن هذا طلب صريح قد يترتب على نتيجة اجابته تغير كلى فى رأى القضاة فى الحكم ومثل هذا الطلب هو وجه الدفاع الوحيد الذى يستطيع متهم فى مثل هذا الموضع أن يدافع به عن نفسه فسكوت المحكمة عن الاشارة اليه والفصل فيه فصلا مسبباً يجعل حكمها باطلا لاخلاله اخلالا بينا بحقوق الدفاع

وحيث أنه يتعين لذلك نقض الحكم الذى هو من جهة أخرى منبهم كل الانبهام إذ لايعرف منه ما هى القضية التى حلفت فيها اليمين الكاذبة ولا من خصومها كما لايعلم إلا تحسيساً من بين السطور ماهى المحكمة التى أديت أمامها تلك اليمين وكل هذه أمور تعيب الحكم وتفسده

(طعن محمود موسى ضد النيابة رقم ٣٠٧ سنة ٤٦ ق بالهيئة السابقة)

# ٦

٢٤ يناير سنة ١٩٢٩

حيازة. اختلاس. وضع اليد

## القاعدة القانونية

ان مجرد القاء البذور مخالسة من شخص بعد ان هيأ المستأجر -وهو الحائز الفعلى- الارض للزرع لا يعتبر حيازة وانما هو مجرد غش والقانون لا يحمى الغش ولا صاحبه

## المحكمة

« بما انه قد تبين فعلا أن محكمة الموضوع بعد ان اوضحت بجلاء ان الارض التى وقعت فيها الجريمة هى فى حيازة حسن السعدنى المستأجر من عبد الصمد عيسى القيم على محمد على يونس الذى كان يملك الارض وبيعت بترخيص صحيح من المجلس الحسبى وجدد ايجارها من المشتريه لحسن السعدنى المستأجر القديم وبقيت فى حيازته بينما تقرر ذلك تلتوى فجأة فى تفهم الوقائع وتقرر ان محمد على يونس هو الحائز الحقيقى وتعلل ذلك بتلك العلة الواهية وهى ان ذلك الشخص اختلس فرصة غياب حسن السعدنى المستأجر الحائز واقبل نحو الارض والتى فيها بذوره لانها كانت مهيأة للزراعة من قبل بيد حسن السعدنى وان هذا العمل المختلس قد حول الحيازة الى محمد على يونس وان هذا الحق قد ثبت له بما قرره رجال البوليس الذين كان شكا اليهم السعدنى من انه لا حق له الآن وان ليس امامه الا التقاضى مدنيا

و بما انه ليس من ريب ان هذا الاستنتاج انما هو تخاذل غير قليل فى الحكم اذ لا يعقل ان مجرد القاء البذور مخالسةمن شخص بعد ان هيأ المستأجر وهو الحائز الفعلى الارض للزرع لا يعتبر حيازة وانما هو مجرد غش والقانون لا يحمى الغش ولا صاحبه

( طعن على محمد واخرين ضد النيابة رقم ٣٨٨ سنة ٤٦ — بالهيئة السابقة )

## ٧

٢٤ يناير سنة ١٩٢٩

مواد مخدرة . الوساطة فى بيعها . عقاب

### القاعدة القانونية

إنه وان كانت المادة ٣١ من قانون نظام الاتجار بالمواد المخدرة – وهى المقررة للعقوبة – لم تستعمل كلمة « الوساطة » بلفظها فالظاهر من فقرتها الخامسة ( ا ) التى أوجبت العقــاب على من « يصرف تلك المواد بأى صفة كانت » ان الشارع يقصــد المعاقبة على جميع الأفعال التى سبق له حظرها وتحريمها بالمادة الثانية من القانون المذكور وانه اختار عبارة تندرج هذه الأفعال تحتها حتى لايعود الى تكرارها فعلا فعلا . فالوساطة واجب العقاب عليها لدخولها فى مدلول عبارة النص

### المحكمة

«حيث أن المــادة الثانية من قانون نظام الاتجار بالمواد المخدرة قد حظرت جلب هذه المواد وتصديرها وتملكها واحرازها وشراءها و بيعها وتسليمها والتنازل عنها بأى صفة كانت والتدخل بالوساطة فى تجارتها أو احرازها أوشرائها أو بيعها أو التنازل عنها إلا فى الأحوال المنصوص عليها فى هذا القانون و بالشروط المدونة به .

وحيث أنه وان كانت المادة ٣١ من هذا القانون وهى المقررة للعقوبة لم تستعمل كلمة « الوساطة » بلفظها فالظاهر من فقرتها الخامسة ( ا ) التى أوجبت العقاب على من « يصرف تلك المواد بأى صفة كانت » أن الشارع يقصد المعاقبة على جميع الأفعال التى سبق له حظرها وتحريمها بالمادة الثانية السابقة الذكر . وأنه اختار عبارة تندرج هذه الأفعال تحتها حتى لايعود الى تكرارها فعلا فعلا . ولا شك أن الوساطة وصف للتصريف مبين لطريقة من طرقه فالوسيط واجب عقابه على فعله لدخوله فى مدلول عبارة النص . وفى القول بعــدم العقوبة على الوساطة رمى للشارع بالغفلة عنها مع تقدمه بتحريمها والنهى عنها فى المــادة الثانية ومن ذلك يكون الحكم المطعون فيه قد أصاب الحق فى المعاقبة على التوسط فى الاتجار بالمواد المخدرة بيعاً وشراء وعلى هذا يتعين الحكم برفض الطعن .

( طعن هاشم محمد ضد النيابة رقم ٣٧٩ سنة ٤٦ ق بالهيئة السابقة )

## ٨

١٦ مايو سنة ١٩٢٩

تحريض . أركانه

### القاعدة القانونية

لا يلزم لتوافر التحريض قانونًا ان يكون

للمحرض سلطة على المحرّض تجعله يخضع لأوامره بل يكفى أن يصدر من المحرض من الأفعال أو الأقوال ما يهيج شعور الفاعل فيدفعه للاجرام

**المحكمة**

« حيث ان مبنى الطعن ان المحكمة اعتبرت المتهم شريكا بالتحريض مع الفاعل الأصلى بدون ان تبين وجه التحريض ولا ما للمتهم على ذلك الفاعل الأصلى من السلطة التى تجعله يذعن لأوامره ويعمل بتحريضه .

« وحيث انه لا يلزم لتوافر التحريض قانونًا أن يكون للمحرض سلطة على المحرض تجعله يخضع لأوامره بل يكفى ان يصدر من المحرض من الأفعال أو الأقوال ما يهيج شعور الفاعل فيدفعه للاجرام .

« وحيث ان الواقعة بحسب ما هى مدونة بالحكم الابتدائى الذى اخذ الحكم المطعون فيه بأسبابه فاقت ان تكون مجرد تحريض بل هى مقارنة فعلية للجريمـة من جانب الطاعن . اذ الثابت بذلك الحكم ان هذا الطاعن منع الحارس من تقديم الحمار يوم البيع وحجزه بطرفه ولم يذعن لأوامر الصراف والعمدة وشيخ الخفر وامتنع من ارساله للسوق فحجزه للحمار بطرفه وامتناعه من ارساله للبيع يوم السوق هذه هى الأفعال المكونة للجريمة فهو فاعل اصلى لا مجرد شريك واذا كانت المحكمة اعتبرته شريكا فقط وعاملته بالمواد ٤٠ و ٤١ و ٢٩٦ فلا فائدة له من هذا الطعن .

( طعن محمـد بركات ضد النيابة نمرة ١٤٥٣ سنة ٤٦ ق — بالهيئة السابقة )

## ٩

٦ يونيه سنة ٩٢٩

دفاع . اخلال بحقه . محكمة الجنايات . تغيير الوصف

**القاعدة القانونية**

قدم شخص الى محكمة الجنايات بتهمة الشروع فى القتل وعند المرافعة وجهت المحكمة التهمة الى المتهم باعتبارها جناية عاهة مستديمة وقبل الدفاع المرافعة فيها على هذا الوصف وحكم فى الدعوى على اعتبار الوصف القديم اى شروعًا فى القتل :

ومحكمة النقض قررت ان فى هـذا اخلالا بحق الدفاع اذ الواجب على المحكمة فتح باب المرافعة من جديد اذا كانت قد رأت تغيير وصف التهمة وارجاعها الى وصفها القديم والفات محامى الدفاع الى هذا التغيير وذلك لأن الجناية التى اعتبرتها أشد عقوبة من جناية العاهة المستديمة

**المحكمة**

يتلخص وجه الطعن فى ان محكمة الجنايات بعد ان سمعت شهادة الشهود اثباتًا ونفيًا ودفاع النيابة والمدعى بالحق المدنى رأت ان الحادث ليست شروعًا فى قتل وانها ان صحت لا تكون الا جناية ضرب أحدث عاهة مستديمة فوجهت للمتهم التهمة بهذا الوصف ودافع محاميه عنه على هذا الاعتبار لكنها رجعت الى اعتبارها شروعًا فى قتل فقضت بالأشغال الشاقة ثلاث سنوات بغير لفته الى هذا التغيير الجديد فأخلت بحق الدفاع ووقع حكمها باطلا .

« وحيث ان الثابت بمحضر الجلسة ان المحكمة بعد ان استهل محامى الطاعن مرافعته وجهت التهمة الى المتهم باعتبارها جناية عاهة مستديمة تقع تحت متناول المادة ٢٠٤ عقوبات وقبل الدفاع المرافعة فيهـا على هذا الوصف ودافع فيها كذلك . وفى توجيه المحكمة لهذه التهمة لم تجعلها على سبيل الخيرة .

« وحيث انه كان على محكمة الجنايات بعد تمام المرافعة فى الدعوى على هذا الاعتبار ان تفتح باب المرافعة من جديد اذا كانت قد رأت تغيير وصف التهمة وارجاعها الى وصفها القديم وان تلفت محامى الدفاع الى هذا التغيير ليستكمل دفاعه . وبما انها لم تفعل فقد اخلت بحق الدفاع ما دامت الجناية التى اعتبرتها هى أشد عقوبة من جناية العاهة المستديمة وقد أوقعت المحكمة فعلا هذه العقوبة الأشد مما يخالف نص المادة ٤٠ من قانون تشكيل محاكم الجنايات ولذا يتعين الحكم بقبول الطعن ونقض الحكم واحالة الدعوى على محكمة جنايات اسكندرية للفصل فيها من دائرة اخرى .

( طعن محمد أحمد محجوب ضد النيابة وآخر نمرة ١٦٤٠ سنة ٤٦ ق — بالهيئة السابقة

## ١٠

١٠ اكتوبر سنة ١٩٢٩

١ استئناف . محاكم جنح . تهمة . عدم سؤال المتهم عنها . إضراب المتهم ومحاميه عن الدفاع . لا بطلان

٢ قانون ١٩ اكتوبر سنة ١٩٢٥ . جناية . عاهة مستديمة . محاكم الجنح . اختصاص عدم بطلان

### القاعدة القانونية

١ – لا تبطل اجراءات المحاكمة اذا لم تسأل محكمة الاستئناف المتهم عن التهمة المنسوبة اليه وخصوصاً اذا اضرب المتهم ومحاميه عن الدفاع.

٢ – بمقتضى قانون ١٩ اكتوبر سنة ٩٢٥ اصبح من وظائف محاكم الجنح نظر الجنايات اذا اقترنت باحد الاعذار القانونية المنصوص عنها فى المادة ٦٠ و ٢١٥ عقوبات أو بظروف مخففة وعلى هذا فلم يعد امر اختصاص محكمة الجنح بنظر جناية احداث عاهة مستديمة من غير سبق احالتها عليها من قاضى الاحالة مخالفاً للنظام العام مخالفة يصح الطعن فيها لأول مرة امام محكمة النقض .

### المحكمة

« حيث أنه لا صحة لما ادعاه الطاعنان من قصور الحكم عن بيان الوقائع التى استخلصت منها المحكمة سبق الاصرار وعن الرد عما ابانه الدفاع من أن المجنى عليه نفسه قد نفى التهمة عنهما أول الأمر واسندها لغيرهما وأنه اذا كان قد عدل عن ذلك فلأغراض أخرى . لا صحة لذلك لان حكم محكمة أول درجة الذى ايدته المحكمة الاستئنافية اخذا باسبابه قد بين أن تربص المتهمين للمجنى عليه بغيط الارز ثابت ثبوت وقائع الدعوى كلها باقوال المجنى عليه وشهوده والكشف الطبى . ولا شك فى ان تسبيب الحكم على هذا الوجه رداً على ما ادعياه من وجوب عدم الاخذ بما شهد به المجنى عليه امامهما من انهما هما اللذان ضرباه متربصين له كما لا شك أن التربص لارتكاب جريمة ما يندر جداً أن لا يلزم عنه سبق الاصرار

« وحيث أن ما ادعاه الطاعنان من أن المحكمة الاستئنافية لم تسألهما عن التهمة وأن عدم سؤالهما عنها مبطل للأجراءات ادعاء غير صحيح كذلك . لأن المحكمة الاستئنافية غير ملزمة من جهة بسؤال المتهم عن التهمة ولان الطاعنين ومحاميهما من جهة أخرى هما اللذان اضربا عن المرافعة والمحكمة الاستئنافية مع ذلك اجلت الحكم وصرحت لهما بتقديم مذكرات بدفاعهما

« وحيث أن محامى الطاعن قال بجلسة المرافعة امام هذه المحكمة ان الحكم المطعون فيه صادر من محكمة الجنح وهى غير مختصة بمحاكمته على جناية احداث عاهة مستديمة وأنه له الحق فى الطعن بهذا الوجه الجديد الذي لم يذكره فى بيان الاسباب المقدمة فى الميعاد لتعلقه بالنظام العام

« وحيث انه حتى بصرف النظر عما جاء بالمادة ٢٣١ من قانون تحقيق الجنايات من وجوب بيان الاسباب التى يبنى عليها الطعن بطريق النقض فى الميعاد المحدد للتقرير بهذا الطعن وتقديم اسبابه والا سقط الحق فيه ومن عدم جواز ابداء اسباب أخرى امام محكمة النقض غير التى سبق بيانها فى الميعاد – حتى بصرف النظر عن ذلك فانه اذا اصبح من وظائف محاكم الجنح بمقتضى قانون ١٩ أكتوبر سنة ١٩٢٥ نظر الجنايات اذا اقترنت باحد الاعذار القانونية المنصوص عنها فى المادتين ٦٠ و ٢١٥ من قانون العقوبات الاهلى أو لظروف مخففة من شأنها تطبيق عقوبة الجنحة – انه اذ اصبح الحال كذلك لم يعد امر اختصاص محكمة الجنح بنظر جناية احداث العاهة المستديمة التى اتهم بها الطاعنان مخالفا للنظام العام مخالفة يصح الطعن بسببها امام هذه المحكمة وعلى هذا يتعين رفض الطعن

(طعن بسيونى محمد وآخر ضد النيابة رقم ٢٠٩٩ سنة ٤٦ ق — بالهيئة السابقة)

# قضاء محكمة الاستئناف الأهلية

## ١١

٢٤ ابريل سنة ٩٢٩

استرداد عقارى . الحكم به مقابل دفع الثمن . عدم سداد الثمن . انذار . جواز طلب الحكم بسقوط الحق فى الاسترداد

**القاعدة القانونية**

اذا حكم باحقية شخص فى استرداد عقار مبيع ولم تحدد المحكمة فى حكمها ميعاداً لدفع الثمن جاز للمحكوم عليه ان يرفع ضده دعوى يطلب فيها الحكم بسقوط حقه فى الاسترداد بعد انذاره بالدفع ولا محل لالزامه برفع دعوى يطلب فيها الحكم بالثمن فى ميعاد معين بحيث اذا مضى سقط حقه فى الاسترداد اذ يكفى سبق الانذار . على ان للمحكوم له بالاسترداد ان يدفع الثمن قبل الفصل نهائيًا فى الدعوى وبذا يتفادى الحكم بسقوط حقه

**المحكمة**

« من حيث ان المستأنف ضده اشترى فى ٢٩ اغسطس سنة ١٩٢٠ نصف منزل ببيت غمر ونظرا الى ان المستأنف يملك النصف الثانى طالب باحقيته باسترداد النصف الذى اشتراه المستأنف ضده وقد قضى له فى اول مايو سنة ١٩٢٧ باحقيته للاسترداد مقابل دفعه الثمن وقدره ٤٠٠ جنيه والمصاريف ولم يحدد له ميعاد لدفع الثمن فأنذره المستأنف ضده فى ١٠ يناير سنة ١٩٢٨ بالقيام بدفع المبلغ المحكوم به فى بحر خمسة عشر يوماً والا يسقط حقه فى الاسترداد فلم يدفع فرفع المستأنف ضده هذه الدعوى طالباً الحكم بسقوط حق المستأنف فى استرداد نصف المنزل

« ومن حيث ان المستأنف دفع الدعوى بدفعين الأول عدم اختصاص المحكمة الكلية بنظر الدعوى . والثانى عدم جواز نظرها لسبق الفصل فيها

« ومن حيث ان الدفع بعدم الاختصاص مبنى على قاعدة ان المختص بالأصل مختص بالفرع اى ان المحكمة الجزئية التى حكمت فى طلب الاسترداد هى المختصة بطلب سقوط الحق فيه

« ومن حيث ان هذا لا أساس له لأن الاختصاص مبنى على قيمة الدعاوى ولا نزاع فى ان قيمة الدعوى الحالية من نصاب المحكمة الكلية فيتعين رفض هذا الدفع

« ومن حيث ان الدفع الثانى فى غير محله أيضاً لأن موضوع الدعوى الحالية وسببها يختلفان عن الدعوى الأولى الخاصة بطلب الاسترداد ولذلك يتعين رفضه أيضاً

« ومن حيث ان الحكم الذى قضى باحقية المستأنف لاسترداد نصف المنزل الذى لم ينص على ميعاد لدفع الثمن

« ومن حيث ان عدم النص على تحديد

ميعاد لدفع الثمن لا يمنع المستأنف ضده من مطالبة المستأنف بما أوجبه عليه هذا الحكم وهو دفع الثمن مقابل استلام نصف المنزل ولكنه لا يترتب عليه عدم الدفع بسقوط الحق فى الاسترداد بل ان هذا الحق لا يسقط الا بحكم المحكمة التى لها حق التقدير

« ومن حيث أنه يترتب على ذلك ان المستأنف كان له الحق فى دفع الثمن والمصاريف لغاية الحكم النهائى فى هذه الدعوى

« ومن حيث ان المستأنف رغم انذاره بالدفع ورغم رفع هذه الدعوى بطلب سقوط حقه فى الاسترداد لم يدفع شيئاً لغاية الآن ولم يظهر استعداده لدفع الثمن بل أنه لايزال يعترض بدون حق على رفع الدعوى بشكلها الحالى ويقول ان حقه فى الاسترداد لا يزال باقياً لحين القسمة وان الواجب على المستأنف ضده هو تنفيذ الحكم فيما يختص بالثمن أو السير فى دعوى القسمة

« ومن حيث ان المستأنف يتمسك أيضاً فى عدم احقية المستأنف ضده فى طلب سقوط الحق فى الاسترداد بأنه لم يطلب فى الدعوى الحالية الحكم بالثمن فى ميعاد معين بحيث اذا مضى يسقط حقه فى الاسترداد

« ومن حيث أن هذا الدفع فى غير محله لأنه كان يمكن المستأنف كما تقدم ان يدفع الثمن لغاية الحكم النهائى ويتلافى الحكم بسقوط حقه فى الاسترداد وفضلا عن ذلك فان المستأنف ضده انذره بدفع الثمن ثم رفع هذه الدعوى فى ٢٥ يونيه سنة ١٩٢٨ بطلب سقوط الحق فى الاسترداد وهو ما يعتبر انذار اخر للدفع فلم يحرك المستأنف ساكناً

« ومن حيث أنه مما تقدم يتبين ان المستأنف لا يريد تنفيذ التعهد الذى أوجبه عليه حكم الاسترداد مقابل أخذه نصف المنزل فيتعين الحكم بسقوط حقه فى الاسترداد ولا ترى المحكمة بعد ذلك محلا لاعطائه مهلة للدفع

( استئناف الشيخ محمد أحمد خليفه وحضر عنه الاستاذ أحمد منيب أفندى ضد عبد اللطيف ابرهيم وحضر عنه الاستاذ اندراوس أفندى رزق نمرة ٢٦٢ سنة ٤٦ ق — دائرة مصطفى بك محمد ومحمد بهى الدين بركات بك واحمد امين بك المستشارين )

## ١٢

### ٢٧ مايو سنة ١٩٢٩

مسئولية . اجراءات تعسفية . لجنة الخبراء . رفض طلب خبير

**القاعدة القانونية :**

١ – تستمد لجنة الخبراء سلطتها من قانون الخبراء الصادر فى سنة ١٩٠٩ وهو يخولها فى مادتى ٩ و ١٠ حق تعيين الخبراء ورفض تعيينهم ونقلهم من كشف المرشحين الى جدول الخبراء . ولم يجعل سبيلا للطعن فى قراراتها بشأن ذلك خلافاً للقرارات التى تصدر منها فى المسائل التأديبية مثلا فانها تستأنف أمام لجنة الخبراء بمحكمة الاستئناف . وعلى ذلك فلا محل لتحميل وزارة الحقانية مسئولية عن أعمال اللجنة المذكورة مادام القانون قد عين السلطة التى لها حق الرقابة على أعمالها فى بعض الأحوال متى رفع اليها الأمر

٢ – القرار الذى تصدره لجنة الخبراء برفض طلب تعيين خبير قرار لايمكن الطعن فيه مادامت قد وجدت انه لم يستوف شروط الكفاءة التى تتطلبها المادة السادسة من قانون الخبراء وثبت انهـا كانت فى تقديرها غير متعنتة ولا مخالفة للقوانين واللوائح

٣ – لاتعطى المادة ٣٣ من قانون الخبراء للموظف الذى ينفصل عن وظيفته وتتوافر فيه صفات القبول وشروط الكفاءة حقا مطلقاً فى التعيين بمجرد الطلب ووجود المحل بل مجرد الأفضلية على غيره عند تساوى الكفاءات

## المحكمة

« حيث ان أسباب الاستئناف فيما يتعلق برفض التعويض الذى طلبه المستأنف عن عدم تعيينه خبيراً تدور حول تفسير المـادة ٣٣ من قانون الخبراء الصادر فى سنة ١٩٠٩ وقد ذهب المستأنف فى ذلك الى القول بأن نص الفقرة الثانية من هذه المادة صريح لايتسع الى تأويل وهو يقضى بأن الموظف الذى ينفصل عن وظيفته له الأولوية فى درج اسمه ضمن العاملين فى القسم الذى هو منه بمجرد الطلب ووجود المحل متى كان انفصاله لغير سبب من الأسباب المانعة للقبول

« وحيث أن المستأنف يقول بأن حالته تنطبق تماما على ماجاء بالفقرة السابقة الذكر لأنه كان موظفاً ثم استغنى عنـه وكان قبل ذلك خبيراً فى سنة ١٩٠٤ ثم أدرج اسمه فى كشف المرشحين سنة ١٩٠٩ وبناء على ذلك يكون قرار لجنة الخبراء بمحكمة مصر الصادر فى ١٨ نوفمبر سنة ١٩٢٦ والذى رفض تعيينه خبيراً قد جاء من باب العنت الموجب مسئوليتها ومسئولية وزارة الحقانية معها بصفتها الجهة الرئيسية لهـذه اللجنة عن تعويض ما أصابه من الضرر بسبب هذا القرار عملا بالمادة ١٥ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية

ومن حيث أن لجنة الخبراء تستمد سلطتها مباشرة من قانون الخبراء السالف الذكر وقد خولها هذا القانون فى المادتين ٩ و١٠ منه حق تعيين الخبراء ورفض تعيينهم ونقلهم من كشف المرشحين الى جدول الخبراء ولم تجعل سبيلا للطعن فى قراراتها بشأن ذلك خلافاً للقرارات التى تصـدر منها فى المسائل التأديبية مثلا فقد أجاز المشرع استئنافها أمام لجنة الخبراء بمحكمة الاستئناف

وحيث أنه يتبين من ذلك أن القانون قد عين السلطة التى لها حق الرقابة على أعمال اللجنة فى بعض الأحوال التى رفع اليها الأمر وهي لجنة الخبراء بمحكمة الاستئناف وعليه يكون ادخال وزارة الحقانية فى الدعوى بصفتها الجهة الرئيسية الرقيبة والمسئولة عن أعمال اللجنة لايرتكز على سند من القانون

وحيث أن اللجنة المذكورة عملا بحقها السابق بيانه قد نظرت فى طلب المستأنف واصـدرت قرارها برفض تعيينه خبيراً وذلك لأنها وجدت انه لم يستوف شروط الكفاءة التى تتطلبها المادة السادسة من قانون الخبراء

وحيث أن الأولوية التى نصت عليها الفقرة الثانية من المادة ٣٣ والتى تمسك بها المستأنف لاتنصرف الى المعنى الذى ذهب اليه من أنها

تعطيه حقا مطلقاً فى التعيين بمجرد الطلب ووجود المحل بل ان الشارع أراد بها أن يمنح الموظفين الذين ينفصلون عن وظائفهم وتتوافر فيهم صفات القبول وشروط الكفاءة المنصوص عنها فى قانون الخبراء أفضلية على غيرهم عند تساوى الكفاءات

وحيث أن الثابت من الأوراق ولم يطعن فيه المستأنف أن لجنة الخبراء كان أمامها فى كشف المرشحين عدد كبير من الحائزين للشهادات العليا والمستأنف غير حائز لواحدة منها وعليه لا يكون له الحق فى الأولوية التى يتمسك بها

وحيث لما تقدم تكون لجنة الخبراء قد اصدرت قرارها فى حدود السلطة التى خولها لها القانون ويكون مانسبه اليها المستأنف من العنت أو مخالفة القوانين واللوائح غير صحيح ولا أساس له

وحيث أنه فيما يرجع الى دعوى ضياع الشهادات فان الحقانية قدمت أمام هذه المحكمة الأوراق الخاصة بالمستأنف وأودعتها فى القضية على ذمته والمستأنف يقول بأن تلك الأوراق لم تكن هى كلها التى قدمت منه بل ينقصها أوراق آخرى ولكنه لم يقدم إيصالا بما كان قد سلمه حتى كان يعلم صحة مايدعيه فالمحكمة لاتستطيع الالتفات الى قوله وعلى ذلك تكون دعواه فى هذا الصدد مرفوضة أيضاً وما عليه الا أن يستلم تلك الأوراق التى فى القضية إذا أراد

وحيث أنه بناءعلى ماذكر يكون الاستئناف فى غير محله ويتعين رفضه وتأييد الحكم المستأنف

( استئناف محمد أفندى عبده ضد وزارة الحقانية وآخر نمرة ٨٢٨ سنة ٤٥ ق — دائرة حضرة صاحب المعالى حسين درويش باشا وكيل المحكمة وبعضوية حضرتى صاحب السعادة والعزة عبد العظيم راشد باشا وعلام محمد بك المستشارين )

# ١٣

٢٨ مايو سنة ١٩٢٩

فوائد . تاريخ استحقاقها. نص السند .

## القاعدة القانونية :

الأصل فى الفوائد أنها لاتستحق إلا من يوم المطالبة الرسمية إلا إذا قضى العقد أو الاصطلاح التجارى أو القانونى فى أحوال مخصوصة بغير ذلك فاذا اتفق الطرفان على سريان الفوائد من يوم استحقاق الدين صح الشرط ووجب احتساب الفوائد من تاريخ الاستحقاق ولا ضرورة للنص فى هذه الحالة على أنها تسرى بدون اعلان رسمى .

## المحكمة

### عن الدفع الفرعى

من حيث أن المستأنف ضده دفع فرعيًا بعدم قبول الاستئناف شكلا لقلة النصاب ولأن النزاع خاص بالفوائد فقط

ومن حيث أن المستأنف ضده رفع هذه الدعوى طلب الحكم فيها بمبلغ ٥١٥ جنيها بمقتضى سندين يستحقان الدفع فى ١٥ أكتوبر سنة ١٩٢٧ و ١٥ أكتوبر سنة ١٩٢٨ مع الفوائد باعتبار المائة تسعة من تاريخ الاستحقاق فدفع المستأنف الدعوى بأنه عرض على المدعى عرضاً حقيقياً فى ٢٦ ديسمبر سنة ١٩٢٨ مبلغ ٥١٢ جنيهاً و ٢٠٠ مليم اى قيمة السندين مع الفوائد من

تاريخ الاعلان فقط فلم يقبل المدعى العرض لأنه كان مشترطاً لتسليم المبلغ تسليم السندين وقد رأت محكمة أول درجة أن المدعى محق فى رفضه قبول هذا العرض

ومن حيث أنه يتبين مما تقدم أن النزاع كان دائرا حول صحة العرض من عدمه وهذا النزاع يزيد عن النصاب الجائز استئنافه فيكون الدفع فى غير محله ويتعين رفضه

## عن الموضوع

ومن حيث أن المستأنف يقول انه غير ملزم بالفوائد من تاريخ الاستحقاق وأما ماذكر فى السندين من استحقاق الفوائد عند التأخير فى السداد ليس إلا شرطا جزائياً وهذا الشرط لايستحق الوفاء إلا بعد التكليف الرسمى

ومن حيث أن الأصل فى الفوائد أنها لاتستحق إلا من يوم المطالبة الرسمية إلا إذا قضى العقد أو الاصطلاح التجارى أو القانونى فى أحوال مخصوصة بغير ذلك . انظر المادة ١٢٤ مدنى . فاذا اتفق الطرفان على سريان الفوائد من يوم استحقاق الدين صح الشرط ويجب أن تحتسب الفوائد من تاريخ الاستحقاق ولا ضرورة للنص فى هذه الحالة على أنها تسرى بدون اعلان رسمى

ومن حيث أن الطرفين اتفقا على سريان الفوائد من تاريخ الاستحقاق فيجب العمل بهذا الشرط .

ومن حيث أنه لذلك وللأسباب الواردة فى الحكم المستأنف يتعين تأييده .

( استئناف محمد بك الشافعى وحضر عنه الاستاذ راغب أفندى اسكندر ضد عباس أفندى محمد الشافعى وحضر عنه الاستاذ ابراهيم بك زكى نمرة ٦٠٠ سنة ٤٦ ق — دائرة حضرات مصطفى محمد بك ومحمد بهى الدين بركات بك وأحمد أمين بك المستشارين )

## ١٤

٢٨ مايو سنة ٩٢٩

مستخدم فى جمعية المساعى المشكورة . وفاته . حق ورثته فى طلب المكافأة . أساس تقديرها

### القاعدة القانونية

١ – ان تعويض الموظف فى المصالح والشركات الأهلية فى حالة الاستغناء عنه أو وفاته وهو فى خدمتها حق طبيعى ناشىء عن عقد الاستخدام وفى حالة عدم وجود لوائح أو اتفاقات خاصة بين الخادم والمخدوم فيكون للمحاكم تقدير هذا التعويض مستأنسة فى ذلك بلوائح الحكومة فى الأحوال المماثلة خصوصاً اذا كان مفهوماً مبدئياً بين الخادم والمخدوم ان تكون قوانينها ولوائحها المالية متمشية مع لوائح الحكومة بقدر الامكان

وعلى ذلك فاذا توفى المدرس بجمعية المساعى المشكورة فلورثته أن يطالبوا الجمعية بتعويض كالذى تعطيه الحكومة لمستخدميها المؤقتين والخدمة الخارجين عن هيئة العمال الذين يرفتون لبلوغ السن أو لعاهة أو مرض باعتبار نصف شهر واحد من ماهيتهم الأخيرة عن كل سنة من سنى خدمتهم بشرط أن لا تتجاوز هذه

المكافأة ماهية سنة واحدة وفى حالة الوفاة فقط لاراملهم وأولادهم مكافأة معادلة لنصف المكافأة المذكورة ( مادة ٣٢ من قانون معاشات نمرة ٥ سنة ٩٠٩ )

**المحكمة :**

« من حيث ان الاستئنافين الأصلى والفرعى حازا شكلهما القانونى

« ومن حيث أن الست سيدة عبد الرحمن فانى بصفتها رفعت هذه الدعوى تطلب الحكم لها بمبلغ ٣١٢ جنيها على جمعية المساعى المشكورة قيمة المكافأة المستحقة لها عن زوجها المرحوم الشيخ ابراهيم السيد حرب الذى كان مدرساً فى مدارس الجمعية المذكورة مدة ٢٨ سنة و ٤ اشهر باعتبار كل سنة شهراً فقضت لها محكمة أول درجة بمبلغ ١٣٢ جنيها وهو قيمة مرتب مورثها مدة سنة أسوة بموظفى الحكومة الموقتين طبقاً للمادة ٢١ من القانون النظامى لجمعية المساعى المشكورة التى تنص على ان القوانين واللوائح المالية الخاصة بالجمعية تكون متمشية مع لوائح الحكومة بقدر الامكان

« ومن حيث ان الجمعية بلسان رئيسها تعترض على الحكم المستأنف لأنه طبق المادة ٢١ من القانون النظامى الصادر فى سنة ١٩٢٣ مع ان مورث المدعية دخل فى خدمتها قبل ذلك أى انه تعاقد معها فى وقت يعلم فيه انه اذا توفى أثناء خدمتها فلا تعويض لورثته

« ومن حيث ان تعويض الموظف الذى تستغنى عنه الجمعية أو الذى يتوفى فى خدمتها حق طبيعى ناشىء من عقد الاستخدام والجمعية نفسها لا تنكر ذلك لأنها عرضت على المستأنف ضدها مرتب ثلاث شهر بصفة مكافأة وتقدير هذا التعويض متروك لنظر الحاكم عند عدم وجود لوائح أو اتفاق بشأنه

« ومن حيث ان للمحكمة ان تستأنس عند تقدير التعويض بلوائح الحكومة فى الأحوال المماثلة لحالة مورث المستأنف ضدها خصوصاً وان الجمعية قبلت مبدئياً ان يكون قوانينها ولوائحها المالية متمشية مع لوائح الحكومة بقدر الامكان

« ومن حيث ان قانون معاشات الحكومة يعطى الحق للمستخدمين الموقتين والخدم الخارجين عن هيئة العمال الذين يرفتون لبلوغهم الخامسة والستين من عمرهم أو لسبب العاهة أو المرض أو كبر السن فى مكافأة معادلة لماهية نصف شهر واحد من ماهيتهم الأخيرة عن كل سنة من سنى خدمتهم بشرط أن لا تتجاوز هذه المكافأة ماهية سنة واحدة وفى حالة وفاة المستخدمين الموقتين أو الخدمة الخارجين عن هيئة العمال فى الخدمة تعطى اراملهم وأولادهم مكافأة معادلة لنصف المكافأة المذكورة ( انظر المادة ٣٢ من قانون المعاشات نمرة ٥ سنة ١٩٠٩ )

« ومن حيث انه اذا طبق القانون المتقدم على حالة الست سيدة عبد الرحمن المستأنف ضدها يكون لها الحق فى مكافأة معادلة لمرتب ستة أشهر فقط وترى المحكمة الأخذ بذلك عند تقدير مكافأة المستأنف ضدها ولذلك يتعين تعديل الحكم المستأنف والحكم بمرتب ستة اشهر فقط

« ومن حيث ان المستأنف ضدها استأنفت فرعياً وطلبت الحكم لها بمبلغ ٣٠١ جنيهاً على أساس مرتب شهر عن كل سنة من سنى خدمة مورثها واستندت على المادة ٤٣ من قانون الجمعية التى تنص على ان مكافأة موظفى الجمعية المستغنى عنهم او المستعفين أو المتوفين يكون طبقاً للائحة صندوق التوفير التى يقرها مجلس الادارة

« ومن حيث ان هذه اللائحة لم تصدر بعد فلا يمكن التمسك بها خصوصاً وان هذه اللائحة ليست متوقفة على ارادة الجمعية فقط بل على قبول الموظفين أيضاً

« ومن حيث ان استناد المستأنفة فرعياً على قبول الجمعية اعطاء بعض موظفيها فى احوال خاصة مكافأة معادلة لمرتب شهر من سنى الخدمة فى غير محله لأنه فضلا عن أنها لم تثبت هذا العطاء من الجمعية فأنه بفرض حصوله فانه لا يعطى المستأنفة فرعياً الحق فى معاملتها بالمثل لأن المفروض ان الجمعية تعطى ذلك فى احوال استثنائية

« ومن حيث أنه لذلك يتعين رفض الاستئناف الفرعى

( استئناف عبد الرحمن بك أبو حسين بصفته رئيساً لجمعية المساعى المشكورة وحضر عنه الاستاذ محمد صبرى أبو علم أفندى ضد الست سيده عبد الرحمن بصفتها وحضر عنها حضرة الاستاذ كامل صدقى بك نمرة ٤٥٩ ونمرة ٦٩٣ سنة ٤٦ ق . دائرة حضرات مصطفى محمد بك ومحمد بهى الدين بركات بك وأحمد أمين بك المستشارين )

## ١٥

٢٨ مايو سنة ١٩٢٩

قوة الشيء المحكوم فيه . حكم جنائى . أثره امام المحاكم المدنية بالنسبة للمتهم

### القاعدة القانونية

من المتفق عليه فقها وقضاء أن لأحكام المحاكم الجنائية أمام المحاكم المدنيـة قوة الشيء المقضى فيه نهائياً فيما يتعلق بوقائع وأوجه النزاع التى فصل فيها ، فاذا كان الحكم الجنائى صادراً بالادانة فليس للمحكمة المدنية من سلطة سوى تقدير التعويض بمعنى أنه للحكم الجنـائى أمام المحكمة المدنية قوة الشيء المحكوم فيه بالنسبة لوقوع الجريمة وبالنسبة لاجرام المتهم المحكوم عليه فاذا مارفعت الدعوى المدنية فان المدعى المدنى يعفى من إثبات هذين الأمرين وعليه فقط أن يثبت أن مايطلبه من التعويض يتناسب مع الضرر الذى وقع له بسبب الجريمة ، ويعتبر الحكم الجنائى نهائياً ليس فقط بالنسبة للمتهم الذى حكم عليه بل أيضاً بالنسبة لجميع أولى الشأن فى الواقعة التى عوقب من أجلها المتهم كالمسئول عن الجريمة مدنياً

### المحكمة :

« حيث أن المحكمة سبق ان ضمت الاستئنافين المرفوعين من محمود بك سلامه وعبد الرازق بك نصير الى بعضهما باعتبار كونهما منصبين على حكم واحد

وحيث أنه نظراً لعدم تمكن المستأنف عليها

من اعلان ورثة المرحوم عبد الرازق نصير الذى توفى أثناء نظر استئنافه التمس وكيلها بالجلسة الأخيرة تأجيل الفصل فى هذا الاستئناف والحكم بتأييد الحكم المستأنف بالنسبة لمحمود بك سلامه

وحيث أن المحكمة لاترى مانعاً من فصل هذين الاستئنافين من بعضهما خصوصاً واذا لوحظ بأن نفس المحكمة الابتدائية جعلت لكل من المستأنفين المذكورين مركزاً خاصاً فى الدعوى وقضت على كل واحد منهما بتعويض على حده

وحيث ان الاستئناف المرفوع من محمود بك سلامه حاز الشكل القانونى

وحيث أنه فيما يخص موضوع هذا الاستئناف يلاحظ أن الثابت من أوراق الدعوى أن المرحوم عبد الحافظ حسن سويفى زوج المستأنف عليها ووالد أولادها القصر المشمولين بوصايتها كان يشتغل عاملا فى أحد صنادل المرحوم عبد الرازق بك نصير وفى ١٨ اكتوبر سنة ٩٢٦ بينما كان يشتغل فى ذلك الصندل توفى لسبب خطأ حصل من عمال محمود بك سلامه الذى كان رئيسا عليهم من يدعى منصور جاب الله وقد ضبطت الواقعة وقيدت جنحة ضد هؤلاء العمال وقضت محكمة الجنح المستأنفة بتاريخ ١٦ نوفمبر سنة ١٩٢٧ بادانتهم جميعاً وأثبتت تلك المحكمة فى حكمها أن الوفاة حدثت لسبب الخطأ الواقع من العمال المتقدم ذكرهم

وحيث أن محمود بك سلامه يدعى بأن لاعلاقة بينه وبين العمال الذين قضت محكمة الجنح المستأنفة بمسئوليتهم وان المركب التى كانوا يعملون وقتئذ فيها كانت مسلمة لشخص آخر يدعى ابراهيم على هو المسئول عنها وعن من فيها من العمال وقدم ورقة موقعاً عليها من هذا الأخير ليدلل بها على عدم وجود هذه العلاقة . و يقول محمود بك سلامه أن هذا الحكم الجنائى لا يسرى على كل حال عليه لأنه لم يكن طرفاً فيه و يلتمس إعادة تحقيق الواقعة المتقدم شرحها ليثبت أن وفاة مورث المستأنف عليها حصلت بخطأه هو أى بخطأ هذا المورث لا بخطأ العمال المتقدم ذكرهم

وحيث أنه فيما يخص الورقة سالفة الذكر فانه أول مايتلاحظ بشأنها انها لم تقدم أمام محكمة أول درجة وأن ليس بها تاريخ ثابت بل هى ورقة عرفية محض رأى محمود بك سلامه تقديمها والاستناد اليها أخيراً وأمام هذه المحكمة الاستئنافية لأول مرة . وفى ذلك مايجعلها محلا لشك عظيم وانها إنما عملت خصيصاً لمقتضيات المدافعة بموجبها الآن . وعلى كل حال و بصرف النظر عما نص عليه فى تلك الورقة من جهة مسئولية ماقد يقع من الحوادث أثناء العملية المتفق عليها بين محمود بك سلامه و بين المدعو ابراهيم على مما هو محل الشك العظيم السابق الكلام عليه فانه ثابت فى نفس هذه الورقة أن المركب التى كان العمال السابق ذكرهم يشتغلون فيها وقت حصول الحادثة هى ملك محمود بك سلامه وأن هؤلاء العمال هم العمال العاديون لتلك المركب هذا فيما يختص بعلاقة محمود بك سلامه بالعمال سابقى الذكر

وحيث أنه فيما يتعلق بقوة الحكم الجنائى وتحديد مدى مفعوله وأثره القانونى فيلاحظ أنه من المتفق عليه اليوم فقها وقضاء بأن لأحكام المحاكم الجنائية أمام المحاكم المدنية قوة الشىء

المقضى فيه نهائياً فيما يتعلق بوقائع أوجه النزاع التى فصل فيها وانه إذا كان الحكم الجنائى صادراً بالادانة فليس للمحكمة المدنية من سلطة سوى تقدير التعويض بمعنى أن الحكم الجنائى أمام المحكمة المدنية قوة الشيء المحكوم فيه بالنسبة لوقوع الجريمة وبالنسبة لاجرام المتهم المحكوم عليه وأنه إذا مارفعت بعد ذلك الدعوى المدنية فان المدعى المدنى يعفى من إثبات هذين الأمرين . وعليه فقط أن يثبت أن مايطلبه من التعويض بسبب ذلك يتناسب مع الضرر الذى وقع له بسبب تلك الجريمة مع ملاحظة أن لمثل هذا الحكم الجنائى وفيما يختص بالحقوق المدنية قوة الشيء المحكوم فيه نهائياً ليس فقط بالنسبة للمتهم الذى حكم عليه بل أيضاً بالنسبة لجميع أولى الشأن فى الواقعة التى عوقب من أجلها هذا المتهم كالشخص المسؤول مدنيا عن الجريمة

وحيث أنه لذلك كله لاترى المحكمة محلا لاجابة ماطلبه محمود بك سلامه احتياطياً من إثبات أن عمال مركبه لم يخطئوا وبأن الاهمال إنما حصل من مورث المستأنف عليها إذ أن النتيجة الناشئة حتما من ذلك أن يثبت محمود بك سلامه بطريق غير مباشر براءة من قضت المحكمة الجنائية بادانتهم ومثل هذه النتيجة أراد الفقه والقضاء معا منعها كما سلف البيان لما فيها من وضوح تضارب الاحكام فيما لايتفق وحسن نظام القضاء

وحيث أنه فيما يخص المبلغ الذى قضت به محكمة أول درجة على محمود بك سلامه بصفة تعويض فانه ليس فيه أقل مبالغة

وحيث أنه لذلك يتعين رفض موضوع الاستئناف المرفوع من محمود بك سلامه وبتأييد الحكم المستأنف بالنسبه له مع الزامه بالمصاريف الخاصة باستئنافه

( استئناف المرفوع من ورثة عبد الرازق بك نصير ضد فاطمه محمد ابراهيم عن نفسها وبصفتها نمرة ٨٤ و ٩٣ سنة ٤٦ ق دائرة حضرة صاحب العزة زكى برزى بك وبحضور حضرات عبد الباقى زكى القشيرى بك وعلى عبد الرازق بك المستشارين )

## ١٦

٢٨ مايو سنة ٩٢٩

وكالة. صيغة التوكيل .أعفاء من تقديم الحساب. لا يكون الا بنص صريح

### القاعدة القانونية

ملزومية الوكيل بتقديم حساب عن وكالته من مستلزمات وجوهر عقد التوكيل نفسه وهذه الملزومية لا تسقط الا اذا أعفاه الموكل منها اعفاء واضحا جليًا

ولا محل لاستنتاج ذلك من صيغة التوكيل الذى تفوض فيه البنت الى أبيها الوكيل عنها اجراء جميع التصرفات التى يملكها الشخص فى مسألة من تبرع وتنازل وهبة وان ليس لها الحق فى رفض أى شيء مما يفعله الوكيل أو تغييره أو تعديله باى وجه من الوجوه

فان مافى هذا التوكيل من التفويضات التى لا حصر ولا حد لها انما يرجع فى الحقيقة الى ثقة الموكلة بأبيها ووضع الثقة التامة فى شخص الوكيل شيء واعفاؤه من تقديم الحساب عن وكالته شيء اخر

**المحكمة**

« حيث أنه فيما يخص الموضوع ينبغى أن يلاحظ أولا وقبل كل شيء ان المحكمة التى طرحت أمامها دعوى ملكية الأطيان المطلوب اليوم محاسبة تركة المرحوم احمد خيرى باشا بصافى ريعها . تلك الدعوى التى كانت مقامة من احمد افندى خيرى المستأنف عليه الأول الحالى ضد المستأنفتين الحاليتين قررت صراحة فى حكمها الذى تأيد استئنافياً أخذا بأسبابه ، بأن العقود التى استندت اليها المستأنفتان الموما اليهما هى عقود بيع ثابتة مستوفاة الشروط والأركان القانونية وان التبرع الذى قال احمد افندى خيرى اذ ذاك بحصوله ، لا يمكن استنتاجه بل أن القرائن تشير الى ان المورث انما اشترى الأطيان المتنازع عليها من مال والدتى المستأنفتين المذكورتين

« وحيث انه لا نزاع من جهة أخرى بين طرفى الخصوم بأن المرحوم احمد خيرى باشا استصدر من المستأنفتين بتاريخ ١٦ ابريل سنة ١٩١٣ توكيلا عاماً فوضتا له فيه جميع التصرفات بمختلف أنواعها فى الأطيان المتقدم ذكرها من ضمنها التبرع والتنازل والهبة وكل ما يمتلكه الشخص فى مسألة من التصرفات وقررت كذلك المستأنفتان فى ذلك التوكيل بأن ليس لهما الحق فى رفض أى شيء مما يفعله الوكيل الموما اليه أو تغييره أو تعديله بأى وجه من الوجوه . ونص أخيراً فى هذا التوكيل على ان يعمل به من تاريخ صدوره الى ما شاء الله — لا نزاع بين الطرفين فى ذلك كله ، وانما الخلاف القائم الآن بينهما راجع الى تفسير معنى ذلك التوكيل وتحديد مداه ومعرفة ما أراده المتعاقدان فى الواقع منه ، فتقول المستأنفتان ان التوكيل المشار اليه رغماً مما ورد فيه من التفويضات التى لا حصر ولا حد لها ، لا يمنعهما قانوناً من محاسبة الوكيل بشأنه ويدعى المستأنف عليهما عكس ذلك ويقرر ان تفويضاً كهذا مضافاً اليه ما فى الدعوى من الظروف والقرائن قصد به اعفاء الوكيل من تقديم اى حساب عن وكالته هذه

« وحيث أنه من المتفق عليه فقهاً وقضاء بان ملزومية الوكيل بتقديم حساب عن وكالته هى من مستلزمات وجوهر عقد التوكيل نفسه . وهذه الملزومية لا تسقط الا اذا أعفاه الموكل منها اعفاء واضحاً جلياً . وفى هذه الحالة الأخيرة لا حساب واجب التقديم ولا مسئولية مدنية على عدم تقديمه

« وحيث انه وان كان مما قد يتبادر من أول وهلة الى ذهن المطلع على التوكيل الذى نحن بصدده وما فيه من التفويضات التى تناولت كل ما فى استطاعة الموكل نفسه اجراؤه فى ماله بحيث اصبح الوكيل شخصاً ثانياً للموكل — انه وان كان مما يتبادر الى الذهن ان الموكل ربما أراد بمثل هذه التفويضات التى لا حد ولا حصر لها اعفاء الوكيل من تقديم أى حساب عن وكالته هذه . الا انه اذا علم هذا المطلع وهو أمر ثابت فى الدعوى ان ذلك الوكيل هو ذلك الأب الرحيم الشفوق الذى قام على مصالح بنتية الموكلتين زمناً طويلا ، كان له أثناءه بحق ماله عليهما من الولاية الشرعية أن يفعل بما لهما ماشاء

لحفظ هذا المال وصانه لهما صيانة تامة - اذا علم ذلك ادرك حينئذ وبكل سهولة السبب الذى من أجله وضعت هاتان البنتان فى ذلك الأب الصالح الرحيم منتهى ثقتهما . ففوضتا له اجراء كل ما يجوز لهما أنفسهما اجراؤه فلم تستثنيالا التبرع ولا التنازل ولا الهبة . وقررتا صراحة ومقدماً بأن ليس لهما الحق فى رفض أى شيء مما يفعله أو تغييره أو تعديله بأى وجه من الوجوه وعلى أن يعمل بهذا التوكيل من يوم صدوره الى ما شاء الله

اذن نخرج من ذلك الى ان السبب فى اعطاء مثل هذا التوكيل راجع فى الحقيقة الى ثقة الموكلتين بابيهما ثقتهما بأنفسهما وأن هذه الثقة نفسها راجعة هى أيضاً الى سابق شفقة ورحمة ابيهما بهما وما تأكدتا فى شخصه من الصلاح والامانة التامة . ولكن مما ينبغى هنا أن لايبرح عن الذهن أن وضع الثقة التامة فى شخص الوكيل شيء واعفاء هذا الوكيل نفسه من تقديم الحساب عن وكالته شيء اخر، ولا يمكن القول بأن الأمر الأول أى ثقة الموكل فى وكيله ثقة لا حد لها تستلزم حتما الأمر الثانى اى اعفاء الوكيل من تقديم الحساب - على ان نفس هذه الثقة هى التى جعلت المستأنفتين متأكدتين وواثقتين مقدماً من ان اباهما لا يتأخر مطلقاً عن تعريفهما بنتيجة ادارته فى الوقت الذى تشاءان وتطلبان منه ذلك هذا فيما يختص بصيغة التوكيل وما ورد فى هذا التوكيل من التفويضات وقد تبين بجلاء سببها فانه لا يصح ان يستنتج منها فى الظروف والأحوال المتقدم شرحها اعفاء الموكل من تقديم الحساب عن وكالته ولنبحث الان فى باقى القرائن التى يريد المستأنف عليها الاستشهاد بها والاستناد اليها لاثبات هذا الاعفاء

« وحيث انه وان كان صحيحاً ان المستأنفتين سكتتا عن المطالبة بالحساب حال حياة أبيهما الا انه من الصحيح أيضاً ان هذا السكوت لا يمكن اتخاذه دليلا أو قرينة على أنهما أرادتا بذلك اعفاء أبيهما من تقديم الحساب وانما هذا السكوت تفسره علاقة البنتين بوالدهما مما سبق شرحه تفصيلا ولا يمكن أن يترتب على مثل هذا السكون حرمان المستأنفتين من حق صريح لهما

«وحيث ان استناد المستأنف عليهما لاثبات هذا الاعفاء الى تأخر المستأنفتين عن رفع الدعوى ثلاث سنين بعد وفاة المورث استناد غير وجيه لأنه ثابت ان نفس المستأنف عليه بادرهو نفسه بعد هذه الوفاة الى منازعة المستأنفتين بشأن ملكية الأطيان المطلوب الان محاسبة التركة بصافى ريعها . وواضح انه كان طبيعياً أن تنتظر المستأنفتان الفصل فى دعوى الملكية ومعرفة ما يتقرر نهائياً بشأنها حتى تطالبا بعد ذلك بريع نفس هذه الأطيان - وهذا ما هو حاصل فعلا

« وحيث ان لا عبرة بما يقوله المستأنف عليهما أخيراً من ان الحق الذى تطلبه المستأنفتان الان لم يأت ذكره على الاطلاق يوم حصر التركة ذلك لأنه معلوم ان ما يذكر غالباً فى مثل هذه المحاضر انما هي الديون المحددة المصفاة ، ودين المستأنفتين الى هذه اللحظة لم يصف بصحيح

انه لم يكن هناك مانع من ذكر هذا الدين ولو على سبيل الاجمال وحفظ الحق ولكن ليس ببعيد ان يكون السبب فى عدم ذكره وقتئذ انما هو ما سبق شرحه آنفاً وعلى كل حال فليس فى مثل هذا الاهمال والاغفال ما يترتب عليه سقوط حق المستأنفتين مادام هذا الحق ثابتاً فى حد ذاته من طريق قانونى آخر

( استئناف السيدتين نعمت الله خيرية وأخرى وحضر عنهما الاستاذ زكى عريبى بك ضد أحمد أفندى خيرى وآخر وحضر عن الأول حضرة الاستاذ محمد زكى بك على وعن الثانى حضرة إدوار قصيرى بك نمرة ٤١٨ سنة ٤٦ ق — دائرة حضرات زكى برزى بك وعبد الباقى زكى القشيرى بك وعلى عبد الرازق بك المستشارين )

# ١٧

٣٠ مايو سنة ١٩٢٩

١ — شرط جزائى . سوء نية المتعهد . جواز الحكم بتعويضات اكثر من المتفق عليه

٢ — بيع . تقصير البائع . عدم إمكان الفسخ

## القاعدة القانونية

١ — متى ثبت أن الاخلال بالتعهد كان عن سوء قصد وجب تعويض الضرر دون التقيد بالشرط الجزائى لأن الملحوظ بين المتعاقدين عند تقديرهما التعويض بنفسهما تبادل حسن القصد بينهما فاذا انتفى ذلك وتبدلت النية وجب الرجوع إلى القاعدة العامة وهى التعويض عن الضرر مهما بلغت قيمته

٢ — فى حالة ما يكون قد تحدد ميعاد للتسليم ودفع الثمن ولم يدفع المشترى الثمن فليس للبائع أن يتمسك بالمادة ٣٣٥ لفسخ البيع اذا كان التقصير واقعاً منه لامن المشترى

## المحكمة

« من حيث أنه فضلا عن الأسباب التى بنت عليها محكمة أول درجة حكمها المستأنف لتقرير مسئولية المستأنف واخلاله بتعهداته فقد ثبت من المستندات المقدمة فى الدعوى أنه فى الوقت الذى رغب فيه المستأنف أن يسجل على المستأنف عليه التأخير فى الاستلام بتلغرافه المؤرخ ٢٨ مارس سنة ١٩٢٨ كان قد تصرف فى القطن بالبيع إلى المدعو حسن الطارودى بعقد فى هذا التاريخ وهذا الأخير تصرف على عجل بالبيع لأجنبى حتى إذا أراد المستأنف عليه أن ينفذ أمر الحجز الذى استصدره من رئيس محكمة مصر فى يوم ٣١ مارس اعترضه هذا الأجنبى

وحيث أن هذه التصرفات تدل تماما على أن نية المستأنف كانت منصرفة إلى التخلص من تعهده بهذه الحيلة

وحيث أنه على فرض أن الشرط الجزائى الذى نص عليه بالمادة التاسعة من عقد البيع قد حدد التعويض فى حالة الاخلال بالتعهد إلا أنه متى ثبت أن الاخلال بالتعهد كان عن سوء قصد فوجب تعويض الضرر الممكن دون التقيد بالشرط الجزائى لأن الملحوظ بين المتعاقدين عند تقديرهما التعويض بنفسهما تبادل حسن القصد بينهما فاذا انتفى ذلك وتبدلت النية وجب الرجوع

الى القاعدة العامة وهي التعويض عن الضرر مهما بلغت قيمته

وحيث أن سوء نية المستأنف قد ثبتت من الاجراءات المتقدم بيانها فوجب تعويض المستأنف عليه عن جميع الخسارة التي لحقت به

وحيث أنه ثابت من الأوراق أنه في يوم ٢٨ مارس سنة ١٩٢٩ اتفق الخصوم على ندب الشيخ محمد عامر لتقدير سعر القطن في اليوم المذكور تمهيداً للصلح بينهما فقدره بثمن بلغ ١٢٥ جنيها زيادة عن السعر الذي اشترى به المستأنف عليه

وحيث أن المحكمة تأخذ بهذا التقدير فتجعله أساساً للخسارة التي لحقت بالمستأنف عليه

وحيث أنه لا محل لتمسك المستأنف بالمادة ٣٣٥ مدني من إعطاء الحق للبائع في فسخ البيع اذا تحدد ميعاد للتسليم ودفع الثمن ولم يدفع لأن محل تطبيق هذه المادة هي حالة ما إذا لم يكن التقصير واقعاً من البائع نفسه

وحيث أنه لا محل كذلك لمؤاخذة المستأنف عليه بعدم عرض الثمن مع الانذار الذي أرسله الى المستأنف في ٢٩ مارس لأن العقد لا يلزم المستأنف عليه بدفع الثمن الا بعد الوزن وتحديد القدر المبيع بالضبط الأمر الذي لم يحصل وقت الانذار

وحيث أن من حق المستأنف عليه أن يسترد مبلغ العربون المدفوع منه وقدره ٥٠ جنيها وباضافة العربون الى مبلغ التعويض السابق تقديره وهو ١٢٥ جنيها يكون جملة ما يجب الحكم به للمستأنف عليه قبل المستأنف هو مبلغ ١٧٥ جنيها

وعلى هذه يتعين تعديل الحكم المستأنف الى هذا المبلغ الأخير

( استئناف محمد عبد المنعم وحضر عنه الاستاذ عبد الكريم بك رؤوف ضد الشيخ حسين السيد عاصي وحضر عنه الاستاذ محمد أفندي عبد اللطيف نمرة ٥٩٧ سنة ٤٦ ق — دائرة حضرة صاحب المعالي حسين درويش باشا وكيل المحكمة بعضوية حضرتي محمود سامي بك وعلام محمد بك المستشارين )

## ١٨

١٧ يونيه سنة ٩٢٩

وقف . ناظر . الزامه باجر المثل . متى يكون

**القاعدة القانونية :**

ناظر الوقف امين ولا يلزم شرعاً ولا قانوناً باجر المثل الا في حالة تواطئه مع المستأجر اضراراً بالوقف ومستحقيه أو في حالة اهماله اتخاذ اجراءات النشر والترغيب المقررة قانوناً أو عرفاً

**المحكمة :**

« حيث ان الحكم المستأنف قضى بتعين خبير لمعاينة جميع أعيان الوقف وتقدير ريعها السنوي بحسب اجر المثل

« وحيث انه يلاحظ على هذا الحكم انه لم يبين المدة التي يجب تقدير اجر المثل عنها ان كانت هي مجموع المدة التي كان مطلوباً عنها الحساب أصلا أي من سنة ١٩٢١ الى سنة ٩٢٧ أو هي التي كانت قصرت المستأنف عليها طلباتها أخيراً أي سنة ٩٢٦ و سنة ٩٢٧ حيث قررت في مذكرتها أمام محكمة أول درجة انها تترك المرافعة بالنسبة لحساب المدة السابقة عن سنة ٩٢٦ الى حين انتهاء الخبير من مأموريته

« وحيث ان بيان المدة المطلوب تقديراجر المثل عنها كان ضروريا ذكره فى الحكم حتى تكون مأمورية الخبير واضحة محدودة

« وحيث انه مع هذا فان الحكم قرر بوجوب تقدير اجر المثل مع ان ناظر الوقف وهو امين لا يلزم شرعاً ولا قانوناً باجر المثل الا فى حالة تواطئه مع المستأجر اضراراً بالوقف ومستحقيه أو فى حالة اهماله اتخاذ اجراءات النشر والترغيب المقررة قانوناً أو عرفاً حتى أدى هذا الاهمال الى ضياع حقوق على المستحقين

« وحيث انه عن النقطة الأولى وهى التواطؤ فلم يتقدم عنها دليل صحيح من المستأنف عليها والأوراق المقدمة منهـا بالحافظة نمرة ٦ دوسيه لا تفيد شيئاً لأن هذه الأطيان عينها كان نشر عنها بمعرفة الناظر بواسطة الجرائد قبل تاريخ الطلب المذكور ومع ذلك لم يتقـدم الطالب المذكور في المزاد راجع نسخ الجرائد المقدمة من المستأنفين أمام هذه المحكمة الرقيمه ( ١٥ شهر ٥ سنـة ٢٩ ) - ولا يفهم تمنعه عن الدخول فى المزاد ثم اعطاوه هـذه الورقة الى المستأنف عليها

« وحيث أنه فيما يختص بمسألة النشر منذ قدم المستأنفان الأوراق الخاصة به مما جرى به العرف وهى الجرائد وقوائم المزاد التى حصل عنها النشر والمزاد وفضلا عن ذلك فان المستأنف عليها لا تنازع فى أنها مصدقة على حساب سنة ٩٢٥ وهذا الحساب قد دخل فيه عقد ايجار بعض الأطيان عن سنة ٩٢٥ الى سنة ٩٢٧ فلا يفهم طعنها أيضاً فى هذا العقد بعد التصديق عليه

نعم أنها تقول فى صحيفة دعواها ما يفهم منه ان مصادقتها على الحساب لغاية سنة ٩٢٥ كان سببه وجودها اذ ذاك بين أفراد العائلة وخجلها من مناقشتهم ولكنها بعد أن تزوجت فى سنة ٩٢٦ أصبحت لا تخشى المناقشة فهى تطلب التفصيل بالمستندات وظاهر ان مثل هذا القول لا يقام له وزن ويدل فى ذاته على عدم جدية طعنها فى الحساب لغاية سنة ٩٢٥ الأمر الذى يفسر تركها المرافعة فى حساب هذه المدة حتى يقدم الخبير تقريره

« وحيث أنه بناء على ذلك ولان حساب المدة من سنة ٩٢١ الى سنة ٩٢٥ اصبح خارجاً عن النزاع الحالى ترى المحكمة الغاء الحكم المستأنف واعادة القضية الى محكمة أول درجة لأجل المناقشة فى حساب سنة ٩٢٦ وسنة ٩٢٧

( استئناف الست هيناوه تادرس وآخر بصفتهما وحضر عنهما حضرة محمد زكى على بك المحامى ضد الست ورده باسيلى وحضر عنها حضرة وهيب بك دوس المحامى نمرة ٦٣٠ سنة ٤٦ ق دائرة صاحب المعالى حسين درويش باشا وكيل المحكمة وعضوية حضرتى صاحبى العزة محمود سامى بك وعلام محمد بك المستشارين )

## ١٩

٢٠ يونيه سنة ٩٢٩

استئناف . أمر تقدير . المعارضة أمام اودة المشورة . عدم جواز استئنافه

### القاعدة القانونية

تقضى المادة ٤٨ من لائحة الرسوم بأن الحكم الصادر من أودة المشورة فى المعارضة التى ترفع ضد أوامر تقـدير الرسوم يكون نهائياً لا يجوز استئنافه

**المحكمة**

« من حيث أن هذا الاستئناف تقدم عن حكم صادر فى معارضة ضد أمر تقدير مصاريف الدعوى

« وحيث أن المستأنف ضده دفع بعدم جواز الاستئناف طبقاً للائحة الرسوم

« وحيث أن المادة ( ٤٨ ) من لائحة الرسوم نصت صراحة بأن الحكم الصادر من أودة المشورة فى المعارضة التى ترفع ضد اوامر تقدير الرسوم تكون نهائيــة وحينئذ لا يجوز استئنافها و يتعين قبول الدفع وعدم جواز هذا الاستئناف

(استئناف محمد عسل الكوشى ضد قلم كتاب محكمة المنصورة الابتدائية الأهليــة وحضر عنه مصطفى أفندى عبد الله مندوبا نمرة ٩٢١ سنة ٤٦ قضائية . دائرة صاحب العزة محمــد فهمى حسين بك وعضوية حضرتى أترنى أبو العز بك ومحمود المرجوشى بك المستشارين )

## ٢٠

٢٤ يونيه سنة ١٩٢٩

يمين متممه . الحكم بتوجيهها . حكم قطعى

**القاعدة القانونية:**

اذا وازنت المحكمة بين حجج طرفى الخصومة ورجحت جانب أحدهما ولكنها لزيادة التأكد حكمت بتوجيه اليمين المتممة اليه وحلفها فان مثل هذا الحكم لايمكن اعتباره تمهيدياً تتقيد المحكمة به من ناحية تنفيذه فقط بل هو حكم بات علقته على حلف الخصم أو نكوله فمتى حلف اليمين فلا سبيل لاعادة المناقشة فيما استحلف عليه .

**المحكمة**

« بما أن هــذه المحكمة قد ضمت بحكمها المؤرخ فى ٢٩ ابريل سنة ١٩٢٩ ما كان عليه الخلاف بين طرفى الخصومة خاصــة بمائة الجنيه التى أرسلها سعيد افندى محمود عنبه الى حسن بك الناسترلى بالاستانة و بمبلغ ١٧٣ جنيها و ١٢٥ مليما ايجار السبعة عشر فدانا وقف راشد باشا و بمبلغ ٥٠٣ ج و ٣٢٥ م ثمن المواشى فوجهت الى المستأنف اليمين المتممة بالصيغة الواردة بأسبابه وقد حلفها أمام هذه المحكمة بتاريخ ١٣ مايو سنة ١٩٢٩

وبما أنه لا سبيل لاعادة المناقشة فى هذه المبالغ الثلاثة لأن المحكمة قد وازنت بين حجج الطرفين وقالت فى ختــام الموازنة ان خطاب المستأنف عليــه بطلب مائة الجنيه والمخالصتين المستقلتين تؤيد دعوى المستأنف ولكنها لاحتمال أن تكون دعوى المستأنف عليه صحيحة توجه اليمين المتممة للمستأنف ومثل هذا الحكم لايمكن اعتباره تمهيدياً تتقيد المحكمة به من ناحية تنفيذه فقط بل هو حكم بات علقته على حلف المستأنف أو نكوله ولا يشترط فى التعليق أن يكون بصريح احدى أدوات الشرط بل قد يقع دلالة اذا دل السياق عليه وظاهر من أسباب الحكم المؤرخ فى ٢٩ ابريل سنة ١٩٢٩ أن المحكمة علقت اعتبار دعوى المستأنف صحيحة فى هذه المبالغ على الحلف أو النكول

وبما أنه بطرح مجموع هذه المبالغ الثلاثة من مبلغ ٩٨٧ ج و ٤٦٥ م الذى قضت محكمة أول درجة بالزام المستأنف بدفعه للمستأنف عليه يكون الباقى هو ٢١٠ ج و ٣٤٥ م

وبما أن المستأنف أودع هذا المبلغ بخزينة المحكمة على ذمة المستأنف عليه وعلى ذمة الشيخ محمود احمد عنبه الذى حجز عليه تحت يد المستأنف بعد أن خصم منه رسوم الايداع

وبما أنه ينتج مما تقدم أن ذمة المستأنف بريئة من كل حق ادعاه المستأنف عليه فى دعواه الأصلية

وبما أن موضوع الدعوى الفرعية التى رفعها المستأنف على المستأنف عليه أصبحت قاصرة على طلب براءة الذمة مما طلب الحكم به فى الدعوى الأصلية

وبما أن أحمد بك كمال الذى اشترى الأطيان المؤجرة واستحق أجرتها عن سنة ١٩٢٨ قد كان دخل خصما فى الدعوى وطلب لنفسه الحكم بأجرة هذه السنة ولكنه بعد أن حكمت محكمة أول درجة حكمها التمهيدى بندب خبير فى الدعوى لم يحضر فيها ولم يطلب الحكم له بشىء ما

وبما أنه تبين أنه اصطلح مع المستأنف ولذلك لم يسر فى دعواه أمام محكمة أول درجة ولا أمام هذه المحكمه ولهذا يتعين الغاء الحكم الصادر له

( استئناف سعيد أفندى محمود وحضر عنه الاستاذ أحمد رشدى أفندى ضد الدكتور حسن بك فؤاد المناسترلى وحضر عنه الاستاذ عبد الخالق عطيه بك وحضرة حنا بك باخوم بصفته وحضر عنه الاستاذ عزيز أفندى مشرق نمرة ٤٤٧ سنة ٤٦ ق — دائرة حضرات محمد لبيب عطيه بك وأحمد نظيف بك وحامد فهمى بك المستشارين )

## ٢١

٢٤ يونيه سنة ٩٢٩

حكم غيابى استئناف . عدم تنفيذه فى الستة شهور التالية لصدوره . عدم سقوط

### القاعدة القانونية

ان الأحكام الغيابية التى تسقط لعدم تنفيذها فى الستة شهور التالية لتاريخ صدورها عملا بالمادة ٣٤٤ مرافعات هى الاحكام الابتدائية دون الاستئنافية

### المحكمة

« بما أن الست اكيله هانم عجلت نظر استئنافها المقيد بجدول هذه المحكمة تحت نمرة ٦٤١ سنة ٣٨ قضائية المرفوع عن حكم محكمة مصر الابتدائية الأهلية الصادر بتاريخ ٥ يونيه سنة ٩١٩ فى القضية نمرة ١٠٦٦ سنة ٩١٦ وطلبت بصحيفة التعجيل المعلنة فى ٢٩ ابريل سنة ٩٢٩ الحكم لها بالطلبات المبينة بصحيفة هذا الاستئناف

« وبما أن الحاضر عن خصومها طلب الحكم بعدم قبول هذا التعجيل لأن الاستئناف الذى عجلت نظره لم يعد قائما أمام هذه المحكمة بعد أن حكمت فيه بتاريخ ١٩ ديسمبر سنة ١٩٢٧ ببطلان المرافعة وأعلن لها بتاريخ ٢٨ ابريل سنة ١٩٢٩ ولم ترفع عنه معارضة ما للآن

« وبما أنها تزعم أن هذا الحكم الصادر ببطلان المرافعة غيابى فى حقها وقد سقط بعدم

تنفيذه فى الستة الشهور التى مضت من تاريخ صدوره عملا بالمادة ٣٤٤ من قانون المرافعات

« وبما أن الظاهر من مقارنة المادتين ٣٤٤ و ٣٢٩ من قانون المرافعات بالمادة ٣٦٧ أن الشارع لم يقصد فى المادة ٣٤٤ إلا الحكم الغيابى الصادر من محكمة أول درجة

أولا — لأن هذه المادة وردت تحت الفصل الأول الخاص بالمعارضة فى الأحكام الابتدائية وهى فى تقريرها حكم سقوط الحكم الغيابى لعدم تنفيذه فى الستة الشهور التى تمضى من تاريخ صدوره تتصل بالمادة ٣٢٩ التى تقرر حكم قبول المعارضة فى الأحكام الغيابية الى الوقت الذى علم فيه الغائب بتنفيذها ولا شك فى أن هـذه المادة الأخيرة خاصة بالأحكام الغيابية الصادرة من محكمة أول درجة اذ المادة ٣٦١ جعلت ميعاد المعارضة فى الأحكام الصادرة فى الدعاوى المستأنفة عشرة أيام من تاريخ اعلانها

ثانياً — ولأن القول بغير ذلك يترتب عليه أن يبطل الحكم الاستئنافى الغيابى اذا لم ينفذ فى ستة أشهر ولو أعلن وأصبح نهائياً لا يجوز فيه المعارضة وهو ما لا يمكن قبوله ولا يقال دفعاً لهذا الاعتراض أن السقوط يكون فى غير هذه الحالة « حالة الاعلان » لأنه لا محل للتفريق بين هذه الصورة وغيرها

«وبما أن الحكم الصادر ببطلان المرافعة فى الاستئناف والزام المستأنف بالمصاريف مما لا يتصور تنفيذه فضلا عن أنه لم يكن فى الواقع حكما صادراً فى خصومة وانما هو مقرر لجزاء قانونى أوجبه القانون على انقطاع المرافعة ثلاث سنوات وهو لذلك لا يحتمل السقوط بعدم التنفيذ

« وبما أنه لذلك كله يتعين الحكم بعدم قبول هذا التعجيل واعتبار الاستئناف كأنه لم يكن

( استئناف الست اكيله هانم اسماعيل وحضر عنها الاستاذ صبحى أفندى بهجت ضد ورثة المرحوم محمد بك فريد وحضر عن الأولين حضرة الاستاذ أحمد رشدى أفندى نمرة ٦٤١ سنة ٣٨ ق — بالهيئة السابقة)

## ٢٢

٢٥ يونيو سنة ١٩٢٩

١ — نفاذ معجل . مادة ٣٩٣ مرافعات . جواز
٢ — الاستئناف .

**القاعدة القانونية :**

١ — اوكل القانون فى المادة ٣٩٣ من قانون المرافعات الى رأى القاضى تقدير الظروف فى كل قضية لمعرفة ما اذا كان هنـاك موجب حقيقى يبرر الحكم بالنفاذ أو لا يبرره

٢ — الا ان ذلك لا يمنع أن يكون للمحكمة الاستئنافية سلطة لتقدير الظروف المبررة للنفاذ أو عدمها أيضاً

**تعليق** — من رأى الدكتور ابى هيف بك عدم جواز الاستئناف اذا كان الحكم بالنفاذ جوازياً للمحكمة بمقتضى المادة ٣٩٣ مرافعات

**المحكمة**

حيث أن الخصوم قصروا مرافعتهم بجلسة اليوم على مسألة النفاذ المعجل المحكوم به فى الحكم

المستأنف والذى يطلب المستأنف الغاءه ويطلب المستأنف عليه تأييد الحكم بالنسبة اليه

وحيث أن موضوع النزاع فى القضية خاص بعقد ابتدائى ببيع منزل صادر من المستأنف الى المستأنف عليه ويدعى هذا الاخير ان المستأنف لم يقم بتعهداته فى ذلك العقد ولذا طلب فى صحيفة دعواه الابتدائية الحكم من باب أصلى بصحة العقد وبثبوت ملكية المنزل اليه واحتياطياً فسخ العقد وبالزام المستأنف بان يرد اليه مبلغ ٨٣٠ جنيهاً قيمة ما أخذه منه من أصل الثمن زائداً عليه ١٠ ج و٣٠٠ م قيمة الفوائد التى دفعها مع الزامه أيضاً بمبلغ ٥٠٠ ج على سبيل التعويض

وحيث أن محكمة أول درجة قد أجابت المستأنف عليه الى طلبه الاحتياطى وقضت له بفسخ العقد وبالزام المستأنف بان يدفع له مبلغ ٨٣٠ ج و٣٠٠ م وشملت الحكم بالنفاذ المعجل وبلا كفالة .

وحيث أن الشارع فى المادة ٣٩٣ من قانون المرافعات وهى المنطبقة فى مثل هذه الحالة لم يحتم على المحكمة وجوب الحكم بالنفاذ المعجل كما حتمه فى مواطن أخرى ولكنه اجاز للقاضى الحكم به « جوازا » ومعنى هذا أن الشارع قد وكل الى رأى القاضى وحكمته تقدير الظروف فى كل قضية لمعرفة ما اذا كان هناك موجب حقيقى يبرر الحكم بالنفاذ المعجل أو لايبرره

وحيث ان المحكمة لاترى أى موجب فى الدعوى الحاضرة لشمول الحكم بالنفاذ المعجل وعلى هذا يكون الحكم المستأنف فى غير محله من هذه الوجهة ويتعين الغاؤه ورفض طلب النفاذ

( استئناف حسين أفندى حسنى وحضر عنه الاستاذ أحمد أفندى رشدى ضد حسن أفندى عبد الجليل وحضر عنه الاستاذ أحمد الديوانى بك نمرة ٩٠٠ سنة ٤٦ ق — دائرة حضرة صاحب المعالى حسين درويش باشا وكيل المحكمة بعضوية حضرتى محمود سامى بك وعلام محمد بك المستشارين )

## ٢٣

٢٥ يونيه سنة ١٩٢٩

دين . اعتراف بجزء منه . الجزء الباقى منه أقل من النصاب . استئنافه . بحث السند

### القاعدة القانونية

الاعتراف بجزء من دين بحيث يصبح الباقى منه أقل من النصاب الجائز استئنافه لايجعل الاستئناف غير مقبول شكلا اذا كان الفصل فى المبلغ المتنازع عليه يستلزم حتما بحث قيمة السند المحرر أصلا بين الطرفين متى كانت قيمته زائدة عن النصاب الجائز استئنافه

### المحكمة

عن الدفع بعدم جواز الاستئناف

حيث أن الدعوى رفعت بطلب مبلغ ٤٥٨ ج و٥٣٠ م ناتج من سند واحد وهو عقد بيع اقطان صادر من المستأنف عليه للمستأنفة

وحيث انه وان كانت المستأنفة اعترفت امام محكمة أول درجة بلزوميتها بجزء من هذا المبلغ بحيث لم يبق تحت النزاع الا مبلغ ١٢٦ ج و٥٢٠ م الا أنه مما لاريب فيه أن الفصل فى هذا المبلغ الاخير يستلزم حتما بحث نفس قيمة السند المحرر

أصلا بين الطرفين وقيمة هذا السند كما هو واضح تزيد عن النصاب الجائز فيه الاستئناف وعليه فلا محل لتطبيق المادة ٣٤٧ مرافعات فى مثل هذه الحالة وعليه يكون الدفع الفرعى متعين الرفض

عن وصف الحكم

حيث انه لانزاع فى أن المادة التى نحن بصددها هى تجارية بالنسبة للمستأنفة وهو مما يجب التعويل عليه بصرف النظر عن كون المستأنف عليه زارعاً وحيث ان التنفيذ المؤقت فى المواد التجارية واجب قانونا كنص المادة ٣٩٠ مرافعات

وحيث انه لذلك يكون الحكم المستأنف جاء فى محله بالنسبة لشموله بالنفاذ وعليه يتعين تأييده من هذه المحكمة

( استئناف الست هيلانه عبد الملك وحضر عنها الاستاذ لبيب أفندى سعد ضد الشيخ مصطفى عبد السلام وحضر عنه الاستاذ محمود عيسوى أفندى نمرة ٩٠٢ سنة ٤٦ ق — دائرة حضرات زكى برزى بك ومصطفى محمد بك وأحمد نظيف بك المستشارين )

## ٢٤

٢٥ يونيه سنة ٩٢٦

تسجيل تنبيه نزع الملكية . سقوطه . تمسك المدين بذلك . عدم جواز

### القاعدة القانونية

من المبادىء المقررة ان ليس للمدين التمسك بمضى المائة وستين يوماً على تسجيل تنبيه نزع الملكية خصوصاً اذا كان ذلك السقوط ناشئاً عن تصرفاته

### المحكمة :

« حيث انه فيما يخص الموضوع يلاحظ أولا بأن المادة ٥٤٥ مرافعات قضت بأنه يترتب على تسجيل التنبيه الحاق ايراد العقار المقصود نزعه من يد المدين وثمراته به ويوزع فيما يخص المدة التى اعقبت ذلك التسجيل من كل منهما كما يوزع ثمن العقار ويستفاد من نص هذه المادة ان القانون جعل الثمرات فى حكم المحجوز عليها لأداء المطلوب وواضح انه لا يتسنى ادراك الغرض الحقيقى الذى توخاه الشارع فى هذا الصدد وتنفيذ حكم هذه المادة تنفيذاً عملياً الا بتعيين حارس على العين المراد نزع ملكيتها حتى تبقى الثمرات والايراد ملحقة بالثمن الناتج من بيع العين نفسها خصوصاً اذا كان واضع اليد على العين هو المدين نفسه

« وحيث أنه من الثابت فى الدعوى الحالية أن المستأنف أعلن دعوى الحراسة فى ٢٢ يناير سنة ١٩٢٩ وتحدد لنظرها جلسة ٧ فبراير سنة ١٩٢٩ أمام محكمة تلا الجزئية اى قبل مضى المائة وستين يوماً المنصوص عنها فى المادة ٥٤٠ مرافعات إلا أنه بناء على ما دفع به وقتئذ المستأنف عليه تحولت الدعوى الى محكمة شبين الكوم الكلية بدعوى ارتباطها بدعوى نزع الملكية المنظورة أمام هذه المحكمة الأخيرة ونشأ عن ذلك تأخير صدور حكم نزع الملكية فى المدة المذكورة إلا أن المستأنف اعاد تسجيل التنبيه فى ١٥ يونيو سنة ١٩٢٩

« وحيث أنه مما يجب ملاحظته أيضاً انه من المبادىء المقررة انه ليس للمدين التمسك بمضى المائة وستين يوماً على تسجيل التنبيه خصوصاً اذا كان ذلك السقوط ناشئاً من

تصرفاته هو كما هو الحال فى الدعوى الحالية على أنه تبين على كل حال ان المستأنف اعاد تسجيل التنبيه ولا ريب فى ان له مصلحة واضحة فى التحفظ على ثمرات العين حتى تلحق بالثمن وقت التوزيع

« وحيث أنه تبين فوق ذلك من الاطلاع على الشهادات العقارية المودعة فى ملف دعوى نزع الملكية ان على الأطيان المقصود نزع ملكيتها ومطلوب الآن الحراسة عليها ديوناً كثيرة العدد بخلاف مطلوب المستأنف وظاهر ان قيمة تلك الأطيان لا تفى بسداد هذا المطلوب وفى ذلك ما يفيد أيضاً طلب الحراسة القضائية

« وحيث أنه مما توضح جميعه يرى ان المستأنف محق فى طلب الحراسة على الأطيان سالفة الذكر وان ما قضت به محكمة أول درجة من رفض هذا الطلب فى غير محله وعليه يتعين الغاء الحكم المستأنف والحكم للمستأنف بطلباته

( استئناف صاحب السعادة محمود صدقى باشا ناظر وقف قاسم باشا وحضر عنه الاستاذ ميخائيل أفندى غالى ضد الشيخ رضوان محمد وحضر عنه الاستاذ عبد الرحمن أفندى البيلى نمرة ٨٦٠ سنة ٤٦ ق — دائرة حضرات زكى برزى بك ومصطفى محمد بك وعلام محمد بك المستشارين )

## ٢٥

### ٢٦ يونيه سنة ٩٢٩

اجارة . تحديد مقدار المنزرع بقانون . . تخفيض

### القاعدة القانونية

اذا استأجر شخص أرضاً على أن يزرع نصفها قطناً ثم صدر قانون يمنع زراعة ما يزيد عن ثلث الزمام قطناً وجب تخفيض الايجار بنسبة الجزء الذى ضاع على المستأجر الانتفاع بزراعته قطناً

### المحكمة

« حيث أن النزاع بين الطرفين يدور حول التصريح فى عقد الايجار للمستأنفين بزراعة النصف قطناً وقد أتى القانون نمرة ١ لسنة ٩٢٧ مانعاً لزراعة ما يزيد عن ثلث الزمام قطناً وأنهم لذلك قد حرموا من الانتفاع بالفرق ويطلبون التخفيض لهذا السبب

« وحيث فى الواقع أن القانون المشار اليه بتحريمه زراعة القطن فى اكثر من ثلث الزمام قد انقص على المستأنفين الانتفاع من زراعة القطن فى الفرق بين ثلث الزمام ونصفه وقد كانوا وقت التعاقد معتمدين فى تقدير الأجرة على هذا التصريح ولذلك يجب أن يخفض الايجار بنسبة ذلك وتقدره المحكمة بجنيهين عن كل فدان فى المجموع ويكون ما يجب انقاصه من الأجرة مبلغ ١٥٠ مليم و١٠٢ جنيه

« وحيث قد تبين من تنبيه نزع الملكية المرفق بالكشف أن المستأنفين سددوا من الايجار مبلغ ٢٠٠ مليم و٢٠٧ جنيه ثمن حاصلات كان حجز عليها المستأنف ضده ويكون جملة ما يجب خصمه من مجموع الايجار مبلغ ٣٥٠ مليم و ٣٠٩ جنيه ويكون الباقى مبلغ ٥٦٧ مليم و ٣٠٣ جنيه وهو ما يجب تعديل الحكم المستأنف اليه

« وحيث عن المال وقدره ٩٩ مليما و ٤٠

جنيها المقول من المستأنفين بأنهم سددوه بمقتضى وردين لم يقدموهما مع أنهم تكلموا عنهما فى مذكرتهم بأنهما مقدمين معها والحافظة خالية منهما وقد أجلت المحكمة الحكم أسبوعين لتقديمهما فان المحكمة مع ذلك تحفظ لهم الحق بالرجوع بهذا المبلغ على المستأنف ضده بدعوى أخرى اذا ما أثبتوا أنهم دفعوها ( الاموال ) من طرفهم

( استئناف المعلم سليمان حنا وآخرين وحضر عنهم حضرة الاستاذ يوسف أفندى أحمد الجندى نائباً عن اسرائيل أفندى معوض المحامى ضد شاكر بك روفائيل وحضر عنه الاستاذ عزيز أفندى غبور المحامى نمرة ٤٨٩ سنة ٤٦ قضائية . دائرة حضرة صاحب العزة محمد فهمى حسين بك وعضوية حضرتى صاحبى العزة أتربى أبو العز بك ومحمود المرجوشى بك المستشارين )

# محكمة استئناف أسيوط

## ٢٦

٢٣ سبتمبر سنة ١٩٢٩

حراسة . دعوى موضوعية . اختصاص محكمة الموضوع . دون قاضى الأمور المستعجلة

### القاعدة القانونية

من الثابت علما وعملا أنه متى كانت الدعوى المستعجلة تابعة لدعوى اصلية مرفوعة امام محكمة ابتدائية أو استئنافية . فى هذه الحالة يكون لمحكمة الاصل الحق فى اصدار جميع الاحكام الوقتية التى تراها لازمة قبل الفصل فى الموضوع الا فى حالة ما اذا كانت المحكمة المنظورة امامها الدعوى الاصلية لا تستطيع لسبب من الاسباب ان تفصل فى الطلب الوقتى فى الوقت المناسب لبعدها مثلا عن محل النزاع او لكون الخطر محدقا فلا يتحتم رفعها فى هذه الحالة امام المحكمة الاصلية بل يجوز رفعها امام قاضى الامور المستعجلة

### المحكمة

#### عن الدفع بعدم الاختصاص

حيث انه من المقرر قانونا أن الحراسة القضائية هي وضع الشيء الحاصل فيه النزاع تحت يد حارس لحين الفصل فى هذا النزاع اذا ما تحقق الخطر من وجود هذا الشيء تحت يد أحد الخصوم فدعوى الحراسة اذن من وجهة ضرورة وجود الخطر هي من الدعاوى المستعجلة التي يخشى عليها من فوات الوقت ومن وجهة ضرورة وجود نزاع مطروح أمام المحاكم عن الشيء المتنازع عليه هى من الطلبات الوقتية التى لا تأثير للحكم فيها على أصل الدعوى

«وحيث أنه متى تقرر ذلك وجب البحث فيما اذا كانت دعوى الحراسة يجب رفعها أمام قاضى الأمور المستعجلة ( القاضى الجزئى فى المحاكم الاهلية ) أو أمام المحكمة المرفوع أمامها الدعوى ولو كانت محكمة استئنافية

« وحيث أن قاضى الامور المستعجلة هو المختص اصلا بنظر الدعاوى المستعجلة الا أنه من الثابت علما وعملا أنه متى كانت الدعوى المستعجلة تابعة لدعوى اصلية مرفوعة امام محكمة ابتدائية او استئنافية ففى هذه الحالة يكون لمحكمة الاصل الحق فى اصدار جميع الاحكام الوقتية التى تراها لازمة قبل الفصل فى الموضوع الا فى حالة ما اذا كانت المحكمة المنظورة امامها الدعوى الأصلية لا تستطيع لسبب من الاسباب أن تفصل فى الطلب الوقتى فى الوقت المناسب لبعدها مثلا عن محل النزاع او لكون الخطر محدقا بحيث اذا لم يتدارك بسرعة حل وضاعت فرصة تلافيه ففى هذه الحالة لا يتحتم رفع الدعوى امام المحكمة الاصلية ولكن يجوز رفعها امام قاضى الأمور المستعجلة .

( راجع كتاب ابو هيف مرافعات نوته ١٠٤٤ و ١٠٥٥ ص ٧٢٣ ) وقد اخـذت المحاكم المصرية بهـذا الرأى وقضت بجواز طلب الحراسة لاول مرة أمام محكمة الاستئناف متى كان الموضوع منظورا أمامها (راجع استئناف ١٣ ديسمبر سنة ١٩١٧ شرائع ص ٢٣٧ نمرة ٤٩ واستئناف ٢٦ اكتوبر سنة ٩١٦ مجموعة رسمية نمرة ١٨ ص ٥٧ نمرة ٣٣ )

« وحيث أنه فضلا عن ذلك فان الرأى الراجح عنـد الشراح الفرنسيين أنه متى كان هناك دعوى بالموضوع قائمة أمام محكمة أخرى فان القاعدة العامة هى عدم اختصاص قاضى الأمور المسـتعجلة بنظر الدعوى المستعجله والاستثناء هو اختصاصه فى حالات مخصوصة وقد اتبعت المحاكم الفرنسية هذا الرأى وكذلك المحاكم المختلطة ( راجع البندكت جزء ٤٩ ص ٣٥٢ من بند ٤٣٧ الى ٤٤٦ والأحكام المشار اليها فى هذه البنود وحكم محكمة الاستئناف المختلطة الصادر بتاريخ ١٣ فبراير سنة ١٩١٨ المدرج بالجازيت ٨ ص ٨٦ نمرة ٢٠١ ومبين ذلك كله فى كتاب ابو هيف بك مرافعات نوته ١٠٥٤ مكررة ص ٧٥٣ )

« وحيث أن دعوى الموضوع وهي نمرة ١٤٥ سنة ٣ ق الخاصة بالأطيان المتنازع عليها محدد لها جلسة ١٩ اكتوبر سنة ١٩٢٩ أمام هذه المحكمة فتكون هذه المحكمة هى المختصة بنظر هذه الدعوى بالتبعية للدعوى الاصلية طبقاً لما سبق بيانه لا القاضى الجزئى لأن اختصاصه هو استثناء للقاعدة العامة ولا المحكمة الابتدائية لخروج الدعوى الأصلية من يدها بالحكم فيها ولا محل لما يدعيه المدعى عليهم من أن طلب الحراسة هذا أمام محكمة الاستئناف غير جائز لانه يحرمهم من الدرجة الابتدائية لأن محل ذلك أن يكون موضوع هذه الدعوى طلبًا جديداً من شأنه أن يمس الموضوع المطروح أما وهذا الطلب وقتى وهو من الاجراءات التحفظية التى لا تأثير للحكم فيها على أصل الموضوع فلا يعتبر الفصل فيـه أمام محكمة الاستئناف حرمانا من درجة من درجات التقاضى على أن المدعين قد رفعوا دعوى حراسة قبل هذه الدعوى أمام محكمة طهطا الجزئية فى وقت نظر موضوع الدعوى

أمام هذه المحكمة وحكم فيها بتاريخ ٩ أغسطس سنة ١٩٢٨ بعدم اختصاصها نظراً لوجود دعوى الموضوع أمام محكمة الاستئناف التي هي المختصة بدعوى الحراسة دون سواها (راجع هذا الحكم) وهذا الحكم قد ارتبط به طرفي الخصوم وأصبح لزاماً عليهما ضرورة رفع دعوى الحراسة أمام محكمة الاستئناف المطروح أمامها النزاع فى الموضوع

( استئناف الشيخ عبد الله عميره وحضر عنهم الاساتذة رستم أفندى جريس وحليم أفندى سيفين وابراهيم أفنـدى مختار ضد عمر حسانين يوسف وآخرين وحضر عن أربعة منهم حضرتا الاستاذين كامل عبد الملك افندى ومحمد حامد جوده أفندى نمرة ١٥٩ سنة ٤٦ ق — دائرة حضرات محمـد كامل الرشيدى بك وسليمان السيد بك المستشارين وعبد الله بك اسماعيل القاضى المنتدب )

# قضاء محاكم الجنايات

## ٢٧

محكمة جنايات قنا

٣ يونيه سنة ١٩٢٩

تزوير . ورقة رسمية . عقد زواج . سن الزوجة

**القاعدة القانونية**

من الامور الجوهرية الآن فى انعقاد الزواج رسميـا وترتب آثاره القانونية أن يكون سن الزوجة ست عشرة سنة كاملة وليس للمأذون تحرير العقد إلا اذا تحقق من توفر هذا الشرط فى الزوجة فاذا ما قرر له المتعاقدان وشهودهما على غير صحة ان الزوجة بلغت هذا السن كانوا فى ذلك مشتركين معه فى تحرير وثيقة مزورة بتقرير واقعة غير حقيقية فى صورة واقعة صحيحة

**المحكمة**

«حيث أنه تبين للمحكمة من أوراق القضية والتحقيقات التى حصلت فيها ومن أقوال المتهمين والشاهد بالجلسة انه فى يوم ٢٤ يونيه سنة ١٩٢٧ بناحية الأشراف الغربية مركز ومديرية قنا حرر المأذون باتفاقه مع المتهمين وثيقة عقد زواج المتهم الأول بابنة المتهم الثانى المسماه طيبه حالة كونها لا تبلغ من العمر ست عشر سنة إذ هى مولودة بتاريخ ٦ نوفمبر سنة ١٩١٩ وقد قرر له المتهمون الثلاثة الأخيرون ان سنها يزيد على ست عشرة سنة مع علم الجميع بأنها أقل من هذا السن بكثير وسهلوا له بذلك تحرير الوثيقة ووقعوا معه عليها

« وحيث أن وثيقة الزواج من الأوراق الرسمية وقد قام بتحريرها موظف عمومى منوط بذلك بمقتضى القوانين واللوائح

« وحيث أنه وان كان الغرض الأساسى من عقد الزواج الذى يحرر على يد المأذون هو اثبات رضاء المتعاقدين وانعقاد الزواج بينهما إلا أن هذا العقد لا يصح تحريره إلا اذا توفرت

أركان صحته شرعاً وأمكن انعقاده قانوناً ومن الأمور الجوهرية الآن فى انعقاد الزواج رسمياً وترتب آثاره القانونية أن يكون سن الزوجة ست عشرة سنة كاملة وليس للمأذون تحرير العقد إلا اذا تحقق من توفر هذا الشرط فى الزوجة فاذا ما قرر له المتعاقدان وشهودهما على غير صحة ان الزوجة بلغت هـذا السن كانوا فى ذلك مشتركين معه فى تحرير وثيقة مزورة بتقريرهم واقعة غير حقيقية فى صورة واقعة صحيحة .

« وحيث أن اشتراك المتهمين فى هذه القضية بطريق الاتفاق والمساعدة والتسهيل ثابت من إتمام تحرير الوثيقة وتوقيعهم عليها وتنفيذ الزواج الذى يبغونه بمقتضاها

« وحيث أنه ثابت من ظروف الحادثة وصلة القرابة والنسب بين المتهمين بعضهم ببعض انهم على علم تام بسن الزوجة وبذا يكون القصد الجنائى متوفراً لديهم

« وحيث أن ركن الضرر متوفر كذلك كل التوفر من مخالفة أحكام القانون المحدد لسن الزواج وما يرمى اليه من أغراض سامية للمجتمع

( قضية النيابة ضد محمود بخيت وآخرين نمرة ٩٣١ سنة ١٩٢٨ — دائرة حضرات عبد الفتاح السيد بك وسليمان السيد بك المستشارين وعبد الله بك اسماعيل القاضى المنتدب ومحمود أحمد افندى نصر وكيل النيابة )

## ٢٨

## محكمة جنايات الاسكندرية

**٩ سبتمبر سنة ١٩٢٩**

تزوير فى أوراق رسمية . تغيير السن فى عقد الزواج . قوة العقد فى الاثبات

**القاعدة القانونية**

ليس المراد باشتراط وجوب حصول التغيير فيما يكون المحرر قد أعد لاثباته أن يكون المحرر قد أعد من وقت تحريره لأن يتخذ سنداً أو حجة بالمعنى القانونى بل المراد من ذلك ان التزوير المعاقب عليه هو التزوير الذى يقع فى محرر يمكن أن يولد عند من يقدم له عقيدة مخالفة للحقيقة ويكفى ان المحرر صالح لأن يتخذ أساساً لرفع دعوى أو مطالبـة بحق ولو لم يعترف له القانون بقوة ما فى الاثبات

**المحكمة**

« بما أنه ثبت من التحقيقات الابتدائية ومن أقوال المتهمين فيها ومن شهادة ميلاد قطيفة بنت محمد سليمان الدالة على أنها من مواليد أول سبتمبر سنة ١٩١٥ ومن الاقرار المقدم من زوجها ( على عثمان خليل المتضمن لتعهده ) بالاتفاق عليها من يوم عقده زواجها لحين بلوغها السن القانونية المقررة – تبين وثبت من ذلك ان والدها المتهم الأول ذكر للشيخ عبد القادر عبد الحميد المأذون عند توقيعه عقد زواجها من على عثمان خليل انها تجاوزت السن القانونى المحدد بقانون رقم ٥٦ سنة ١٩٢٣ وهو يعلم أنهـا لا تبلغ هذا السن وان المتهمين الثانى والثالث قد تبعاه فى ذلك اطمئناناً منهما لقوله .

« وبما أن الدفاع قد زعم أن لا تزوير معاقباً عليه فى ذلك لأن عقد الزواج لم يعد إلا لاثبات صيغته الشرعية التى ينعقد بها وليس السن شرطا لصحتها شرعاً .

وبما أنه وان ظهر بادىء الرأى ان هنالك تلازما بين نظرية الاثبات ونظرية التزوير فليس

المراد باشتراط وجوب حصول التغيير فيما يكون الغرض من المحرر تدوينه واثباته أن يكون المحرر قد اعد من وقت تحريره لان يتخذ سندا أو حجة بالمعنى القانونى بل المراد من ذلك ان التزوير المعاقب عليه هو التزوير الذى يقع فى محرر يمكن أن يولد عند من يقدم له عقيدة مخالفة للحقيقة ولهذا اجاز جارو صاحب نظرية التلازم بين نظرية الاثبات ونظرية التزوير المعاقبة على تغيير الحقيقة فى كل محرر صالح لأن يتخذ أساسا لرفع دعوى أو المطالبة بحق ولو لم يعترف له القانون بقوة ما فى الاثبات .

وبما أن عقد الزواج الرسمى الذى يدون فيه المأذون على خلاف الحقيقة أن سن الزوجة يتجاوز السن القانونى يصلح بغير شك لأيجاد عقيدة مخالفة للحقيقة من شأنها ان تجعل القاضى الشرعى يجيزسماع الدعاوى الناشئة عن هذا العقد

وبما أنه فضلا عما ذكر فبلوغ الزوجين السن المنصوص عليها فى قانون رقم ٥٦ سنة ١٩٢٣قد اصبح شرطا اساسيا لمباشرة عقد الزواج وصار اثباته فيه من البيانات الجوهرية اللازمة لاستكمال شكله القانونى فتغيير الحقيقة فيه باحدى الطرق المبينة فى قانون العقوبات يعاقب عليه قانونا .

( قضية النيابة العمومية ضد محمد سليمان خليل واخرين نمرة ١٥٦ سنة ١٩٢٩ دائرة حضرات محمد لبيب عطية بك واحمد نظيف بك وحامد فهمى بك المستشارين )

## ٢٩

### محكمة جنايات الزقازيق

### ٢٧ اغسطس سنة ١٩٢٩

وقاع انثى بغير رضاها . هتك العرض . التفريق بينهما

### القاعدة القانونية

ان المادة ٢٣٠ عقوبات التى تعاقب على وقاع الانثى كرها لم تقيد سن الانثى بعمر خاص والفارق بين الجريمة المنصوص عليها فى تلك المادة وجريمةهتك العرض المنصوص عليهافى المادة ٢٣١ع . أن الفعل الذى يرتكب مع انثى ويكون فى ماديته دون فعل الوقاع بالذات تنطبق عليه تلك المادة — أما اذا شمل الوقاع وهو اتمام اتيان الانثى فى قبلها بغير رضاها فان عقاب ذلك ينطبق على المادة ٢٣٠ع سواء كانت الأنثى محل شهوة أو ليست محلا لذلك

### المحكمة

« بما أن التطبيق القانونى للحادثة هو أن المتهم واقع أنثى بغير رضاها حالة كونه له سلطة عليها إذ هى خادمة عنده بالأجرة ولم تبلغ سنها أربع عشر سنة كاملة لا أنه هتك عرض تلك الخادمة وذلك لأن المادة — ٢٣٠ — التى تعاقب على وقاع الأنثى كرهاً لم تقيد سن الأنثى بعمر خاص والفارق بين الجريمة المنصوص عليها فى تلك المادة وجريمة هتك العرض المنصوص عليها فى المادة — ٢٣١ — هو أن الفعل الذى يرتكب مع أنثى ويكون فى ماديته دون فعل الوقاع بالذات تنطبق عليه تلك المادة . أما اذا شمل

الوقاع وهو اتمام اتيان الأنثى فى قبلها بغير رضاها فان عقاب ذلك ينطبق على المادة - ٢٣٠ - ولا محل لاثارة البحث فيما اذا كانت الأنثى محل شهوة أو ليست محلا لذلك لأن اتيانها فى قبلها مظهر هذه الشهوة فى الجانى على أن المشرع قد نص فى الفقرة الأولى من المادة - ٢٣٠ - على عقوبتى الأشغال الشاقة المؤبدة والمؤقتة ليفسح للقاضى ميدان العقوبة تبعاً لما يرى من ظروف الحادثة من موجبات الشدة ومنها سن من جنى عليها

« وبما أن ما أتى به الدفاع عن جنون المتهم وأنه سبق دخوله مستشفى المجاذيب لا تأخذ به المحكمة اذ أن ظروف الحادثة وتصرفات المتهم بعدها وحرصه على اخفاء سرها ونفى الشبهة عن نفسه والقائها على الغير بتخديم المجنى عليها عند غيره . كل هذا ينفى شبهة الجنون عنده وقت الحادثة . أما جنونه اثناء المحاكمة فان الدفاع لم يتعرض لذلك وما كان له أن يتعرض مع حالة المتهم الظاهرة من التعقل بل الدقة فى مناقشة الشهود بنفسه

« وبما أن الوقائع المتقدمة والتوجيه القانونى الذى تراه المحكمة منطبقاً على الحادثة وشمله الدفاع فى الجلسة وبحث فيه يثبت أن . . . فى الزمن والمكان المتقدم ذكرهما واقع . . . بغير رضاها بأن أمسكها رغماً عنها وأرقدها على الارض ووضع قضيبه فى فرجها فأزال بكارتها وذلك حالة كونه له سلطة عليها إذ أنها خادمة عنده بالاجرة وعقابه ينطبق على المادة - ٢٣٠ - فقرة ثانية من قانون العقوبات

« وبما أن ظروف الحادثة تدعو المحكمة الى تطبيق المادة ١٧ معدلة من ذلك القانون

« وبما أن والدة المجنى عليها المعينة وصية خصومة قد ادعت مدنيـاً بمبلغ ثلثمائة جنيه والمحكمة ترى أن تضمن المتهم نتيجة فعله إذ لا شك أنه ألحق ضرراً بالمجنى عليها فمس شرفها وعرض مستقبلها لسوء الاحدوثة وتقدر التعويض الذى يلزم به لها بمبلغ مائة جنيه مصرى كما ترى الزامه بجميع مصاريف الدعوى المدنية وثلثمائة قرش مقابل أتعاب المحاماة للمدعية مدنياً

( قضية النيابة العمومية وآخرى مدعية مدنى نمرة ٢٧٦ سنة ٩٢٩ دائرة حضرات محمد لبيب عطيه بك واحد نظيف بك وحامد فهمى بك المستشارين )

# قضاء المحاكم الكلية

## ٣٠

محكمة مصر الكلية الأهلية

٢٠ فبراير سنة ١٩٢٩

اختصاص المحاكم الاهلية . عوائد الملك . لجنة العوائد . لجنة المراجعة . اختصاصها . تجاوز اختصاصها

### القاعدة القانونية

انه وان كان ليس للمحاكم أن تتعرض لاساس ربط الأموال الا أن معنى ذلك انها ليس لها أن تراقب اللجان فى صحة تقدير الضريبة فى أساسها فليس للمالك أن يشكو للمحاكم أن لجنة التقدير قد غالت فى تقدير الضريبة ويطلب تنقيصها ولكن له أن يشكو من أن الضريبة بعد ان تقررت من لجنة قانونية مختصة نص القانون على أن تقديرها نهائي زيدت من لجنة أخرى غير مختصة

### المحكمة

« حيث نه بمقتضى المادة الأولى من قانون ١٣ مارس سنة ١٨٨٤ تؤخذ عوائد باعتبار $\frac{١}{١٢}$ من الايجار

وحيث انه بمقتضي المادة الرابعة يجرى تعداد الأبنية وتقدير أجرها كل سنتين بمعرفة لجان نصت على طريقة تشكيلها وعلى أنه لاتعتبر قرارات اللجان نافذة إلا اذا صدرت من أربعة على الأقل بحيث يكون اثنان منهم من مندوبى الحكومة والاثنان الآخران من أصحاب الأملاك المنتخبين

وحيث أن المادة السابقة نصت على أن تقدير اللجان يستمر ثابتا غير متغيرة لمدة ثمان سنوات الا فيما لأرباب الشئون من حق التظلم

وحيث أن المادة الرابعة نصت فى نهايتها على أنه يسوغ استئناف قرارات اللجان لدى مجلس المراجعة . ونصت المادة ١٨ على أنه يسوغ لصاحب الملك أن يشتكى لدى مجلس المراجعة من اجراءات التعداد والتقدير . ونصت المادة ٢٠ على أن كل من ربطت عليه عوائد غدرا له أن يطلب رفعها وكل من ربطت عليه عوائد تزيد عن مقدارها الحقيقي ان يطلب تنزيلها . ونصت المادة ٥ على كيفية تشكيل مجلس المراجعة وعلى أن قراراته تكون قطعية

وحيث أنه يؤخذ من ذلك أن قرارات اللجان نهائية الا اذا استأنفها صاحب الملك وحده وأن مجلس المراجعة هو فى الحقيقة هيأة استئنافية تستأنف أمامها قرارات اللجان ولا تنظر فى الموضوع الا بناء على استئناف يرفع لها من صاحب الملك لأجل رفع المال أو تخفيضه فقط ولم ينص القانون على أن للجنة المراجعة زيادة المال الذى ربطته لجنة التقدير وأن المادة السابقة صريحة فى أن تقدير اللجان يستمر ثابتا غير متغير لمدة ثمان سنوات

وحيث أنه يظهر من ذلك أن لجنة المراجعة تجاوزت اختصاصها الصريح فى القانون فبدل أن تقصر بحثها على وجوب تخفيض الضريبة بناء على طلب المالك قررت من تلقاء نفسها زيادتها

وحيث أنه وان كان ليس للمحاكم أن تتعرض لأساس ربط الأموال الا أن معنى ذلك أنها ليس لها أن تراقب اللجان فى صحة تقدير الضريبة فى أساسها فليس للمالك أن يشكو للمحاكم أن لجنة التقدير قد غالت فى تقدير الضريبة ويطلب تنقيصها ولكن له أن يشكو من أن الضريبة بعد ان تقررت من لجنة قانونية مختصة ونص القانون على أن تقديرها نهائى زيدت من لجنة أخرى غير مختصة

وحيث انه بناء على ذلك يكون الحكم المستأنف فى محله فيما يتعلق برد مبلغ ٢٨ جنيها قيمة الفرق عن سنة ١٩٢٧ و سنة ١٩٢٨ الذى دفع فعلا وأما الفرق عن السنين التالية التى لم تدفع فلا يحق للمستأنف عليه طلبها قبل دفعها ويجب الغاء الحكم بالنسبة لها

( قضية وزارة المالية وحضر عنها الاستاذ عباس افندى فهمى ضد بيومى بك مذكور وحضر عنه الاستاذ احمد افندى يحيى نمرة ٧١١ سنة ١٩٢٨ استئناف — دائرة حضرة على زكى العرابى بك رئيس المحكمة بعضوية حضرتى عفيفى عفت بك وعبد الفتاح البشرى بك القاضيين )

## ٣١

### محكمة شبين الكوم الكلية الأهلية

٢٤ ابريل سنة ٩٢٩

١ — ملكية . تسجيل . اثره
٢ — وارث . تصرفاته . كالمورث حكما واعتباراً . عقد مسجل . تفضيله

### القاعدة القانونية

١ — من المتفق عليه قبل العمل بقانون التسجيل أن الملكية لا تنتقل بالنسبة للغير الا بالتسجيل والحكمة فى ذلك أن نظام التسجيل لا يستقيم له حال اذا كان الغير مهدداً فى حقوقه التى اكتسبها وحافظ عليها طبقاً للقانون

٢ — الوارث فى تصرفاته متمم لشخصية المورث حكما واعتباراً ولا يعترض بأن الوارث انما يتصرف فى مال ليس ملكا له لأن المبدأ الذى سار عليه الشارع فى تفضيل العقود المسجلة يقضى بداهة أن يكون التصرف الحاصل بعقد مسجل صادراً من غير مالك ولكن القانون رغبة فى حماية الغير يفترض أن الملكية لا تزال للمالك الأول فان كان حياً تجرى على تصرفاته هذه الأحكام وان كان ميتاً آلت حقوقه الى ورثته وأصبح للغير الحق فى اعتبارها تركة عنه

### المحكمة

« حيث تبين من الاطلاع على أوراق الدعوى أنه لمديونية المدعى عليه الأخير للمدعى عليهما الأولين استصدرا أمراً باختصاصهما الـ ١٣ سهماً و ١٧ قيراطاً و ٢٥ فداناً باعتبار أنها

مملوكة لمدينهما وتسجل هذا الاختصاص فى ٢٠ نوفمبر سنة ٩٢٧ فرفع المدعون هذه الدعوى بأحقيتهم الى ١٠ أسهم و ٧ قراريط و ٢٤ فداناً وشطب التسجيلات المتوقعة عليها بناء على أمر الاختصـاص السالف الذكر واستندوا فى دعواهم الى عقود بيع بعضها مسجل والبعض غير مسجل

« وحيث أنه من ضمن الأطيان موضوع الدعوى ١٢ سهماً و ٧ قراريط و ٧ أفدنة مملوكة للمدعين عدا الثلاثة الأول بعقود مسجلة قبل تاريخ تسجيل الاختصاص ولا جدال فى أفضلية هذه العقود على حق الاختصاص ولم ينازع المدعى عليهما صاحبا حق الاختصاص فى هذه الأفضلية ولكنهما تمسكا بأن الأطيان المذكورة خارجة عن أمر الاختصاص الأمر الذى لا دليل عليـه فضلا عن أنه واضح من مراجعة هذه العقود أنها آلت للبائعين من تكليف أمونة محمد سلطان مورثة المدعى عليه الأخير وهؤلاء البائعون منهم من هو وارث لأمونة أو تلقى الملكية عن وارث لها أو مشتر منها

« وحيث لذلك يتعـين الحكم بأحقية المدعين الى هذه الأطيان وشطب ما توقع عليها من التسجيلات

« وحيث أنه بالنسبة لباقى الأطيان التى يطالب بها الثـلاثة الأول من المدعين فان الفصل فى موضوعها يحتاج الى بيان مصدر ملكية المدعين اليها وحقوق المدين عليها وما لأمر الاختصاص الذى استصدره الدائنان من الأثر على هذه الحقوق

« وحيث أنه من الثابت أن محمود على سلطان وشقيقتيه بهانه وزهره هم الورثة الوحيدون لأمونة محمد سلطان التى كانت تملك ١٢ سهماً و ٧ قراريط و ٢٩ فداناً كما يدل على ذلك كشف التكليف الرسمى المستخرج باسمها وقد تصرفت بالبيع فى ١٦ سهماً و ١٨ قيراطاً و ١٩ فداناً لكريمتيها زهره وبهانه وحفيدها عرفان محمود سلطان بعقد غير مسجل تاريخه العرفى ٢٩ مارس سنة ٩٠٢ وبمقتضاه اشترى عرفان أربعة أفدنة وكل من زهره وبهانه نصف القدر الباقى وهذا العقد وان كان غير مسجل إلا أن أحد الشهود الموقعين عليه وهو موسى أحمد توفى فى أول فبراير سنة ١٩١٨ فاكتسب العقد بذلك تاريخاً ثابتاً ولا عبرة بما ذهب اليه المدعى عليهما فى دفاعهما من أن توقيع هذا الشاهد اصطنع خصيصاً ليكون للعقد تاريخ ثابت فان العقد يبقى حافظاً لقوته وحجة بما فيه سواء فيما اشتمل عليه من الاتفاقات وما احتوى عليه من التوقيعات الخاصة بالمتعاقدين أو بشهود العقد حتى يطعن فيه بالطريق القانونى ويتبين أن الطعن كان على أساس

« وحيث أنه متى تقرر أن لهذا العقـد تاريخاً ثابتاً من أول فبراير سنة ٩١٨ فقد أصبح غير خاضع لقانون التسجيل المعمول به ابتداء من اول يناير سنة ١٩٢٤

« وحيث ان المرحومة أمونة محمد سلطان توفيت وانحصر ارثها فى أولادها المتقدم ذكرهم واختصوا بما تبقى من تركتها بعد استبعاد ما تصرفت فيه بالبيع وكذلك تصرفت زهره فى

جزء مما اشترته وورثته عن والدتها الى زوجها عبد السلام غباشى المدعى الأول ومقدار ما ابتاعه منها ٢ سهم و ٧ قراريط و ٥ أفدنة بعقد عرفى مؤرخ ٥ محرم سنة ١٣٢٨ وثابت التاريخ بوفاة احمد احمد يونس أحد شهوده فى ٢٧ يوليه سنة ٩١٧ وقد توفيت زهره فيما بعد وانتقلت تركتها الى زوجها بحق النصف والى أخويها محمود على سلطان و بهانه للذكر مثل حظ الانثيين

« وحيث أن المدعى عليهما أوقعا الاختصاص على جميع الأعيان باعتبار أنها مملوكة لمدينهما مع أن أقصى ما كان يؤمل مدينهما الحصول عليه بصفته وارثاً لوالدته أمونة هو نصف تركتها فكل اختصاص توقع فيما زاد على هذا النصف لا قيمة له قانونا لأنه واقع على أعيان غير مملوكة للمدين

« وحيث أن المدين تصرف فى ١٢ سهماً و ١٢ قيراطاً و ١ فدان لنصر جوهر بعقد مسجل فى ١٥ مارس سنة ١٩١٨ وفى ١٨ سهماً و ١٥ قيراطاً لعبد المطلب جوهر بعقد مسجل فى ١٤ مارس سنة ٩٢٢ وهذه التصرفات اسبق تسجيلا من حق الاختصاص فهى مفضلة عليه ويتعين استنزالها من نصيب المدين فى تركة والدته باعتبار أن له فيها النصف

« وحيث أن المدعين الثلاثة الأول ينازعون فى احقية المدعى عليها فى الاختصاص بهذه الاطيان لان عقودهم ثابتة التاريخ قبل الاختصاص ولانهــا صادرة من الملاك الاصليين وحق الاختصاص متوقع على أعيان باعتبار انها مملوكة للمدين والواقع أنها خارجة عن ملكه بمقتضى هذه التصرفات

« وحيث أن البحث فى هذا النزاع يستلزم معرفة أى التصرفات احق بالتفضيل ما صدر من المورث بعقد غير مسجل أم من الوارث بعقد مسجل ولا شك أن مركز الدائن صاحب حق الاختصاص لايختلف عن مركز الدائن المرتهن أو المشترى اللذين تلقيا حقوقهما العينية من الوارث مباشرة

« وحيث أن هذا النزاع من الامور التى اختلفت فيها آراء المحاكم وعلماء القانون وهنالك رأيان - رأى يقول بأفضلية عقد الوارث مادام مسجلا ورأى يقول بأفضلية عقد المورث ولو لم يكن مسجلا لأنه المالك الحقيقى

« وحيث انه من المتفق عليه قبل العمل بقانون التسجيل أن الملكية لاتنقل بالنسبة للغير الا بالتسجيل وقد وضع الشارع هذا المبدأ على خلاف ما تقضى به قواعد انتقال الملكية اذ كان مجرد الاتفاق كافياً لنقلها بغير حاجة الى قيود وأوضاع شكلية والحكمة فى مخالفة هذه القاعدة فيما يتعلق بالتصرفات التى تعلق بها حق للغير ان نظام التسجيل الذى قرره الشارع وسيلة لاذاعة التصرفات واشهارها وطمأنينة المتعاقدين على الحقوق التى يتعاقدون عليها لايستقيم له حال اذا كان الغير مهدداً فى حقوقه التى اكتسبها وحافظ عليها طبقاً للقانون

« وحيث انه عملا بهذا المبدأ يفضل العقد

المسجل على العقد الذى لم يسجل ولو كان اسبق منه تاريخاً لان العاقد الذى سجل عقده لم يكن يعلم بالتصرفات السابقة عليه و بسبب اهمال ذويها فى اشهارها بطريق التسجيل ولولا ذلك لاصبح من المتعذر على من يريد التعاقد على حقوق عينيه الاطمئنان عليها ولترتب على ذلك الاحجام عن التعامل فى هذه الحقوق خوفا من التعرض لضياعها اذ اصطدمت بعقود مثلها تمت فى الخفاء وليس فيها مسحة للعلانية و بهذه الطريقة يحمى القانون من بادر الى المحافظة على حقوقه و يعاقب من أهمل فيها

« وحيث أن الوارث فى تصرفاته مثله كالمورث ومن المقرر أن الارث يثبت فى حق أى انسان بغير حاجة الى التسجيل فالمتعاقد مع الوارث يقصر بحثه على التحقق من وراثته ومن ملكية مورثه الى العقار الذى يبيعه أو يرهنه – و بما أن التصرفات الصادرة من المورث والغير مسجلة لا يمكن استطلاعها والوقوف على حقيقتها فالبحث الذى يجريه المتعاقد مع الوارث يدعو الى اطمئنانه واتمام الصفقة التى تعاقد عليها بعد أن قام بجميع الاحتياطات التى يستلزمها القانون

« وحيث انه قد يقال أن الوارث انما يتصرف فى مال ليس مملوكا له فلا محل للمفاضلة بين عقدين صدرا من شخصين مختلفين وهو اعتراض لا يدفع حجة ولا ينهض دليلا فان الوارث يمثل المورث وهو متمم لشخصيته حكما واعتباراً ولان المبدأ الذى سار عليه الشارع فى تفضيل العقود المسجلة يقضى بداهة أن يكون التصرف الحاصل بعقد مسجل صادراً من غير مالك لان المفروض ان العقد الغير مسجل اسبق تاريخاً من العقد المسجل وقد انتقلت الملكية بمجرد صدور العقد الاول كما انتقلت من المورث بمجرد التصرف الصادر منه ولكن القانون رغبة فى حماية الغير يفترض أن الملكية لاتزال للمالك الاول فان كان حياً تجرى على تصرفاته هذه الاحكام وان كان ميتاً آلت حقوقه الى ورثته وأصبح للغير الحق فى اعتبارها تركة عنه

« وحيث انه اتباعاً لهذه القاعدة يكون حق اختصاص الدائن مفضلا على عقود الثلاثة الاول من المدعين غير انه يجب أن يكون قاصراً على ١٢ ف و ١١ ط و ١١ س طبقاً للبيان الآنف الذكر . وغنى عن البيان أن التسجيلات التى يقضى بشطبها فيما زاد عن هذا القدر تتناول أولا ما بيع لباقى المدعين بعقود مسجلة – أما هذا القدر الذى سيبقى محملا بحق الاختصاص فيتعين أن يكون شائعاً فى جميع الاطيان الواردة بالأمر المتظلم منه

(قضية الشيخ عبد السلام غباشى وآخرين ضد الشيخ أمام احمد العشماوى وآخر نمرة ٤٢٢ كلى سنة ١٩٢٨ — دائرة حضرات ابراهيم بك القمرى وكيل المحكمة واسكندر بك حنا ومرسى فرحات بك القاضيين )

## ٣٢

محكمة الزقازيق الكلية الأهلية

٧ مايو سنة ٩٢٩

١ — وصية . اخفاؤها . طلب الحكم بتعويض . جواز .
٢ — وكالة . تنحى الوكيل لتعطيل الدعوى . عدم قبول ذلك منه .

### المبادىء القانونية

١ – اذا أثبت شخص وجود ورقة بمثابة وصية له صادرة من الموصى وأقام الدليل على ان الورقة أخفيت بقصد الاضرار به ورفع دعوى مدنية يطالب بقيمة الوصية وأوقفت حتى ترفع دعوى شرعية للبت فى القيمة القانونية للورقة المقول بأنها وصية وفيما اذا كانت تعتبر وصية فى حدود المادة ١٠٠ من لائحة المحاكم الشرعية ولم يتمكن صاحب الورقة من الحصول على حكم شرعى بالقيمة القانونية للورقة لأن الورثة حالوا دون ذلك لعدم تقديمهم للورقة – جاز لصاحب الورقة بعد ذلك رفع دعوى جديدة والمطالبة بتعويض لسبب إخفاء الورقة باعتبار ان الاخفاء خطأ يؤاخذ عليه قانوناً طبقاً للمادة ١٥١ مدنى . ولا يقال باحتمال تعارض بين الحكم بتعويض وبين احتمال ظهور الورقة وصدور حكم شرعى فيما بعد بأنها لا تعتبر وصية طبقاً للمادة ١٠٠ المذكورة لأن أساس التعويض هو إخفاء ورقة تدل شهادة الشهود عنها ان لها قيمتها القانونية ولأن الاخفاء خطأ يبرر القضاء بتعويض

٢ – إذا أراد شخص التنحى عن الوكالة الثابتة له عن شخص آخر بقصد تعطيل دعوى المدعى المرفوعة على الوكيل بصفته ولم يكن ليقصد غرضاً مشروعاً فلا يجوز قبول هذا التنحى من جانبه ويجب اعتباره قائماً موجوداً فى الدعوى .

### المحكمة

« حيث أنه ثبت من شهادة الشهود فى نفاذ الحكم التمهيدى الصادر فى ١٧ ديسمبر سنة ٩٢٨ باحالة القضية الى التحقيق ان هناك ورقة ورد فيها قول بتقدير مبلغ للمستأنفة زكيه – وهى فى آن واحد مستأنف عليها – بعد وفاة محمد بك فخر الدين فى أن تتقاضى شهرياً من تركته ١٥٠ قرشا

« وحيث أن زكيه رفعت دعوى على فريد افندى بصفته شخصياً ووكيلا عن زكى افندى تطالبهما فيها بدفع مبلغ ٥٤ جنيها قيمة ما استحقته بتلك الورقة – وقد أوقفت دعواها حتى يبت شرعاً فى قيمة الورقة المذكورة فيما اذا كان يمكن إعتبارها وصية شرعية نافذة قانوناً طبقاً للمادة ١٠٠ من لائحة المحاكم الشرعية أم لا

« وحيث أنه لما لم يقدم فريد افندى وزكى افندى الورقة المذكورة للمحكمة الشرعية لأجل البت فى قيمتها اضطرت لرفع الدعوى الحاضرة تطالبهما فيها بمبلغ ٢٥٠ جنيها تعويضاً عن قيمة ما نالها من الضرر بفعلهما من عدم تقديم تلك الورقة المذكورة

« وحيث وقد ثبت من أوراق الدعوى ومن التحقيق وجود الورقة المذكورة بتقدير مبلغ ١٥٠ قرشاً شهرياً واستلام الاثنين فريد افندى

وزكى افندى لها وانهما لم يقدماها فى الدعوى أمام المحكمة الشرعية

« وحيث أن فريد افندى يدفع الدعوى فى شكلها بدفع فرعى بأنه لا تصح مخاصمته باعتباره وكيلا عن زكى افندى

« وحيث وقد تبين للمحكمة من ظروف الدعوى وأوراقها وجود وكالة لدى فريد افندى عن زكى افندى فى جميع الأعمال إدارةً وقضاءً وان فريد افندى لم ينكر هذه الوكالة إلا أخيراً مع أنه أعلن فى الدعوى وحضر فيها باعتبار انه وكيل وظل ساكتاً حتى قبيـل آخر لحظة فأنـكر الوكالة

« وحيث وقد تبين بأن فريد وكيل عن زكى افندى فلا يجوز قانوناً أن يقبل منه عدوله عن الوكالة فى الدعوى القائمة فى آخر لحظة . لأنه وان كان العـدول فى ذاته صحيحا قانونا فانه يجب أن ينصرف لغرض جدى لا لمجرد الـكيد والنيل بالخصم . أي اذا شاب الحق فى استعماله سوء تصرف وخروج عن حـدوده الطبيعية والاجتماعية abus de droit فلا يجوز قانونا تأييد هذا التصرف كما لايجوز ترك صاحب التصرف يمضى فيـه ( أنظر بهذا المعنى حكما صادرا من هذه المحـكمة بتاريخ ٧ مايو سنة ٩٢٩ فى القضية رقم ٢٣٣ سنة ٩٢٨ كلى الزقازيق ) وعلى ذلك يجب قانونا اعتبار زكي افنـدى موجودا فى الخصومة وممثلا فى شخص فريد افندى

« وحيث عن التعويض فانه وقـد تعذر على زكية رفع الدعوى الشرعية بصحة الورقة كأنها وصـية لان الورقة فى يد خصمها فريد افندى وزكي افندى ولم يقـدماها — فانه وقـد ثبت من شهادة الشهود وظروف الدعوى انه ورد بالورقة المذكورة — وهى صادرة من محمد بك فخر الدين — تقرير حق قدره ١٥٠ قرشا شهريا لزكية تتقاضاه طول حياتهـا من تركة الموقع عليها — فانه يجب فى هـذه الحالة القضاء لهـا بتعويض نظير ما أصابها من الضرر بفعل خصميها المذكورين أخذاً بالمـادة ١٥١ مدنى

«وحيث وان كانت الورقة لم تتقدم فى هذه الدعوى الحاضرة حتى يمكن معرفة ما اذا كانت مطابقة لأحكام المـادة ١٠٠ من لائحة المحاكم الشرعية وما اذا كان يمكن الاخذ بها شرعاً — الا أنه لما كان السبب فى عدم تقديرها فى حدود المادة ١٠٠ المذكورة راجعاً الى فعل فريد افندى وزكي افندى فانهما بفعلها هـذا يعتبران قد تسببا فى ضرر لزكية . وان قيل بأن الضرر لم يتحقق لعدم تحقيق الورقة ومعرفة قيمتها القانونية وأن لا تعويض الا عنـد وجود ضرر محقق لاضرر محتمل — فانه يرد على ذلك ان الضرر أصبح محققا فى هذه الدعوى من عـدم تقديم الورقة الأمر الذى يستفاد منـه ان الورقة لو لم تكن صحيحة فى حكم المـادة ١٠٠ من اللائحة الشرعية لما تردد فريد افندى وزكي افندى فى تقديمها . وعـدم تقديمهما لها يدل على صحتها ونفاذها شرعا

«وحيث أنه فوق ماتبين من شهادة الشهود من صحـة الورقة باعتبارها وصـية فى حدود المادة ١٠٠ من اللائحة الشرعية — الأمر الذى

يستفاد أيضا من ظروف الدعوى - فانه اذا أصر شخص أمين على ورقة تشير الى حق على عدم تقديمها وتمكن صاحبها من اقامة الدليل على صحتها فى حدود القانون وجب اعتبار الامين مخطئا ويلزم بتعويض أخذا بحكم المادة ١٥١ مدنى

« وحيث وان قيل كيف يستقيم الحكم بالتعويض فى الوقت الذى يحتمل ان تظهر الورقة فيه ويقضى فيها من المحكمة الشرعية بعدم اعتبارها وصية بحكم المادة ١٠٠ من اللائحة الشرعية - ان قيل ذلك وأريد احتمال تناقض بين الحكم بتعويض عن ورقة والحكم بعدم نفاذ هذه الورقة فانه يرد على ذلك ان الحكم بتعويض انما يرجع لخطأ الأمين وفعله فى عدم تقديم الورقة . وذلك كله فى حدود القانون المدنى لان هذا الفعل والخطأ من جانب الامين عمل مدنى بحت له جزاؤه المدنى فى حدود القانون المدنى بحكم المادة ١٥١

«وحيث أن المحكمة تقدر التعويض بمبلغ مائة وخمسين جنيها فقط وهو ما يتعين الحكم به»

( قضية الست زكية بنت سالم وحضر عنها الاستاذ محمد افندى سعيد ضد عثمان افندى محمد وآخرين نمرة ٢٣٣ سنة ٩٢٨ استئناف — دائرة حضرة عبد السلام ذهنى بك وكيل المحكمة وبعضوية حضرتى حسين صادق افندى وعبد الرحمن افندى نوار القاضيين )

## ٢٣

### محكمة الزقازيق الكلية الاهلية

### ٢٩ مايو سنة ١٩٢٩

حكم محكمين . دعوى ببطلانه . جواز . اثرها . ايقاف تنفيذ الحكم

**القاعدة القانونية**

١ - ليست المعارضة فى أمر تنفيذ أحكام المحكمين المنصوص عليها فى المادة ٧٢٧ مرافعات هى المعارضة المقصودة فى الاحكام الغيابية انما هى دعوى بطلان يطلب فيها الغاء حكم المحكمين على خلاف القاعدة العامة القائلة بعدم جواز رفع دعوى بالغاء حكم

٢ - هذه الدعوى وان كانت ترمى الى الغاء حكم المحكمين فى موضوعه الا انها ترمى حتما الى إيقاف تنفيذه حتى يفصل فى شأنه . ويجب أن يترتب عليها هذا الأثر لان أحكام المحكمين ليست من الاحكام المشمولة بالنفاذ المؤقت بكفالة او بغيرها

**المحكمة**

«من حيث ان المستشكل (المستأنف) طلب الحكم بايقاف تنفيذ حكم المحكمة الصادر بتاريخ ٢٧ أكتوبر سنة ١٩٢٨ لانه رفع دعوى ببطلانه امام محكمة الزقازيق الابتدائية الاهلية تقيدت بنمرة ٢٨ سنة ١٩٢٩ ولا تزال منظورة طبقا للمادة ٧٢٧ مرافعات وارتكن على ما قدمه من المستندات وما جاء بمحضر الجلسة

ومن حيث ان المستشكل ضدهم (والمستأنف عليهم) طلبوا الاستمرار فى تنفيذ حكم المحكمة المنوه عنه أعلاه لان رفع دعوى البطلان المذكورة لاتوقف تنفيذ حكم المحكمة لانها طعن استثنائى كالالتماس وارتكن على ما جاء بمحضر الجلسة

« وحيث أن المادة ٧٢٧ مرافعات قررت الجواز فى رفع معارضة فى أمر التنفيذ وهــذه المعارضة ليست هى المقصودة فى الاحكام الغيابية انما هى دعوى بطلان يطلب فيها الغاء حكم المحكمة على خلاف القاعدة المعروفة فى أنه لايجوز رفع دعوى بالغاء حكم (جارسونيه مع سيزار و الطبعة الثالثة سنة ١٩٢٥ ج ٨ ص ٦٢٣ ن ٣١٥)

« وحيث أن دعوى البطلان هذه أو دعوى الالغاء وان كانت ترمى الى الغــاء حكم المحكمة الا انها ترمى حتما الى إيقاف تنفيذ الحكم حتى يفصل فى شأنه (دالوز براتيك ج أول سنة ١٩١٠ ص ٥٣٢ بند ٦٠٦)

« وحيث انه لا يمكن اعتبار دعوى البطلان بمثابة التماس إعادة نظر حتى يقال بوجوب تنفيذ حكم المحكمة برغم الطعن فيه بالبطلان

« وحيث انه لا يمكن أيضاً اعتبار حكم المحكمة فى عداد الأحكام المشمولة بالنفاذ المؤقت بكفالة أو بغيرها لانه لم ينص فيه الشارع بجواز التنفيذ المؤقت بالمواد ٣٩٠ مرافعات وما بعدها

« وحيث أن القضــاء المصرى يجرى على الأخذ بقاعدة ايقاف التنفيذ (استئناف مصر ١٥ نوفمبر سنة ١٩٠٨ مج ١٠ ص ٥٩) وكذا الفقه المصرى (تنفيذ عبد الفتاح بك السيد طبعة ثانية ص ٧٤٤ ن ٩٥٨ وتنفيذ ابوهيف بك ص ٩٢٤ ن ١٣٨٥)

(قضية مكسى افندى مرقص وحضر عنه حضرة الاستاذ رياض افندى المصرى . ضد ميخائيل خليل وآخرين وحضر عن الاولين الاستاذ شكرى افندى دميترى نمرة ٩٦ — سنة ١٩٢٨ دائرة حضرة عثمان بك يوسف رئيس المحكمة بعضوية حضرتى ابراهيم شلبى بك وعبد الفتاح حسين بك القاضيين)

## ٣٤

## محكمة الزقازيق الكلية الاهلية

٢٣ مايو سنة ١٩٢٩

١ — دين قابل للتحويل . أوجه الدفع الجائزة ضد الدائن . عدم جوازها ضد المحتال

٢ — دين قابل للتحويل . تعارض مصلحة المدين والمحتال . التفضيل بينهما

### القاعدة القانونية

١ - سند الدين الحر والقابل للتحويل يعتبر فى مجال المعاملات بمثابة ورقة مالية هى اداة للتعامل بين الافراد لايجوز فيها للمدين المحال عليه الدفع فى وجه المحتال (المحوَّل اليه) بالدفوع التى كان يجب عليه أن يدفع بها فى وجه الدائن المحيل . وذلك لأنه فى قبوله لتحويل السند بلا قيد ولا شرط كأنه قد تنازل ضمناً عن التمسك ضد المحتال بتلك الدفوع أو كأنه التزم فى أن يعوض للمحتال الضرر الذى ينال هذا الاخير فيما لو صحت الدفوع وجبر الضرر هنا هو ترك السند نافذاً على المحال عليه . وهذا ما يقول به بعض التشريعات العصرية

كالقانون الالمانى ( المادة ٧٨٤ مدنى ) وقانون الالتزامات السويسرى ( المادة ٤٦٨ )

٢ – فى حالة التوازن بين شخصين والتفاضل بينهما والقضاء بالاولوية والحماية للواحد ضد الآخر يجب الاخذ بقاعدة المفرط أولى بالخسارة وعدم حمايته قبل من لم يأت التفريط من جانبه . وعلى ذلك اذا تعارضت مصلحة المحتال (المحول اليه) ومصلحة المدين المحال عليه وجب تفضيل المحتال لانه رضى بتحويل السند اليه لما تبين له من أنه قابل للتحويل ولا يدرى بما هناك من الدفوع المستورة التى يحتج بها على المدين . وأما المدين فلا يلومن الا نفسه لانه برضائه التحويل من غير ما قيد وشرط فقد قصر حيث لم يحتفظ لنفسه بما يحفظ له خط الرجعة عند التحويل

## المحكمة

« حيث ولو انه ثابت من التحقيقات الجنائية ومن العريضة المقدمة للنيابة من الدائن المستأنف عليه الثانى المحيل والمؤرخة ٢٣ يونيه سنة ٩٢٠ الموجودة بالملف رقم ٢٥ سنة ٩٢٠ جنح سائرة كفر صقر المضمومة للدعوى القائمة أن الدين المحرر به السند موضوع الدعوى الحاضرة والمؤرخ ١٠ يونيه سنة ٩٢٠ ليس له سبب قانونى يستند اليه وان لاتجوز المطالبة به فيما بين المدين المحال عليه والدائن المحيل – الا أنه لما كان سند الدين قابلا للتحويل ومحرراً بطريقة بينة ظاهرة على انه سند حر عن دين قبضه المدين من الدائن فانه يجب قانونا واخذاً بنظرية الاحالة délégation والحوالة cession de créance وباعتبار سند الدين القابل للتحويل بمثابة ورقة مالية يصح التعامل فيها كأنها ورقة عملة أو بنكنوت فى ترويج المعاملات وحركة التعامل المالى cession de créance فانه يجب اعتبار السند المحول – والقابل للتحويل فى الاصل نافذاً على المدين بحيث لايسلم له أن يحتج على المحول اليه أى المحتال أو المحال وهو المستأنف عليه الاول بالدفوع التى كان يمكن توجيهها ضد الدائن المحيل المستأنف عليه الثانى لانه وان تعارضت الآراء العلمية فى هذا الشأن باعتبار ان الدائن لايجوز له أن يحيل أى يبيع باكثر مما يملك ( جرانمولان فى العقود ص ٩٨ ن ٢٧١ ) الاأن المدين المحول عليه يعتبر وقد قبل بنفس السند جواز تحويله للغير ان يتنازل عن كل دفع ضد المحول عليه ( دى هلس ج ١ فى الحوالة ن ٢٤ – ٢٥ فتحى باشا زغلول ص ٢٦٠ ) أو يعتبر أن فى قبوله التحويل من قبل وتعريضه للمحول اليه لخطر هذه الدفوع – يعتبر قد اخطأ وهو يلتزم بسبب خطأه بتعويض المحول اليه أى التزامه اليه بدفع مبلغ التحويل ( بودرى المطول مع سينيا فى البيع ن ٨٤٩ )

« وحيث وان كان الخلاف لازال قائماً قضاء وفقها هنا وبفرنسا بشأن جواز وعدم جواز تمسك المدين المحال عليه بالدفوع قبل المحول عليه – وهى الدفوع التى يمكن أن يدفع بها ضد المحيل فى الاصل – الا أن هذا الخلاف يضعف ويقوى مركز الرأى القائل بعدم جواز التمسك بالدفوع قبل المحول اليه – بالاسباب الآتية :

١ - لان الثقة المالية فى حاجة الى ما يؤيدها ٢ - لان المحول عليه المدين قد رضى حتما بجواز التحويل فى نفس سند الدين بتنازله عن التمسك بالدفوع قبل الغير - ٣ - لان نفس القائلين بالعكس يقولون مع ذلك بعدم التمسك برأيهم اذا دلت ظروف التحويل على تنازل المدين من عدم تمسكه بالدفوع قبل المحول اليه - ٤ - لانه وان كان من المنطق أن لايبيع البائع أكثر مما يملك الا أن هذا المنطق يزول امام الاعتبارات العملية والثقة المالية فى المعاملات التى يحميها القانون . وفى مواطن عدة لم يأخذ الشارع نفسه بهذا المنطق البحت وعمل على تقرير أصول قانونية حتمها التعامل وسداها المصلحة وليس ادل على ذلك قاعدته فى اسبقية التسجيل وتفضيل الاسبق مع انه اشترى من غير مالك - ٥ - أن التشريعات العصرية تقول بهذا المبدأ فى سبيل الثقة المالية ( انظر المادة ٧٨٤ فقرة أولى من القانون الالمانى والمادة ٤٦٨ من قانون الالتزامات السويسرى ) - ٦ - لانه عند التفاضل بين المدين والمحول عليه تتعين حماية غير المقصر . ولاتقصير على المحول عليه والسند القابل للتحويل امامه ولاشائبة فيه انما المقصر هو المدين الذى لم يحفظ لنفسه حقه عند التحويل

« وحيث انه يصح مع ذلك الأخذ بقاعدة التمسك بالدفوع قبل المحول اليه فيما اذا كان يعلم هذا الاخير بها من قبل . وهذا لم يثبت فى الدعوى الحاضرة مما تحققته المحكمة من مناقشة الخصوم بالذات اذ ثبت لديها أن المحول اليه انما يشتغل بالأعمال المالية والسندات ولا شك فى أن التحويل اليه هو صورة من صور تلك المعاملات

« وحيث وان كان قد تبين من ظروف المناقشة أن المحول اليه قد اشترى بأقل من قيمته فانه لايجوز قبول الدفع من قبل المدين بان هذه الحالة تبيح له قانونا أن يدفع للمحول اليه قيمة مادفعه اخذاً بنظرية دفع الديون المتنازع فيها retrait létigieuse المقررة بالمادة ٣٥٤ مدنى وذلك لان من شروط هذا الدفع أن تكون هناك دعوى قائمة بين المحيل والمحال عليه (استئناف مختلط فى ٢٠ مارس سنة ٩١٩ مجلة التشريع والقضاء المجلد ٣١ ص ٢٣٢ - الفهرست العشرى المختلط المجلد الرابع ص ٩٤ ن ٩٩٨ ) وهذا الشرط غير متوافر فى الدعوى الحاضرة

« وحيث لما تقدم وللأسباب الواردة بهذا الحكم ترى المحكمة تأييد الحكم الابتدائى

( قضية الشيخ محمد محمد حسانين وحضر عنه الاستاذ ابراهيم افندى سعيد ضد عياد افندى ابراهيم وآخر نمرة ١٦٢ سنة ١٩٢٩ استئناف — دائرة حضرة عبد السلام ذهنى بك وكيل المحكمة بعضوية حضرتى حسين افندى صادق وعبدالرحمن افندى نوار القاضيين)

## ٣٥

### محكمة اسكندرية الكلية الاهلية

١١ اغسطس سنة ٩٢٩

قانون المتشردين والمشتبه فيهم . انذار المشبوه . مدة سريان أثره . ثلاث سنوات . كانذار المتشرد

**القاعدة القانونية**

١ - لم ينص قانون المتشردين والمشتبه فيهم على مدة لا تسرى بعدها آثار انذار

المشبوه بخلاف انذار المتشرد فقد نصت المادة السادسة من القانون على تقييد آثاره بثلاث سنوات من تاريخه .

٢ – ليس معنى هذا الصمت من المشرع أن آثار انذار المشبوه مطلقة من قيد الزمن وتبقى أمداً غير محدود لتعارض ذلك مع مبادىء التقادم التي تعم نواحي التشريع المدنى والجنائى

٣ – ولكن هذا السكوت من جانب المشرع هو أدنى الى أن يكون دليلا على رغبته فى توحيد المدة التى تسرى فيها آثار كل من الانذارين – وهى ثلاث سنوات – اذ ليس فى طبيعة الانذارين مايدعو الى تنويعها . ولو أراد المشرع ذلك لفعل . خصوصاً وانه وحد بين الانذارين فى أحكام عديدة مثل الاجراءات الخاصة لكل منهما . وبطريقة اصدارها . والمعارضة فيها . ومثل اتحاد أثرهما فى المواد السابعة والعشرين والتاسعة والعشرين والثلاثين

## المحكمة

« حيث أن الفصل فى هذا الاستئناف يستلزم البحث فى الأمور الآتية . .

أولا – هل بالقانون نص يحدد مدة خاصة لسريان أثر انذار المشبوه – ثانيا واذا لم يكن به مثل هذا النص فهل يفسر هذا السكوت بأن المشرع أراد به اطلاق أثر الانذار من قيد الزمن . – ثالثا واذا لم يكن هذا هو غرض المشرع فما هى المدة التى يمكن للمحاكم استنباط مقدارها من نص القانون . – رابعا وهل اذا أدى البحث الى أكثر من حل واحد لهذه المسألة الا يصح الاخذ بأيها أصلح للمتهم .

«وحيث ان قانون المتشردين والمشتبه فيهم لم يشمل نصا يحدد مدة خاصة لسريان آثار انذار المشبوه تخالف المدة التى حددها فى المادة السادسة منه لسريان آثار انذار المتشرد وهى ثلاث سنوات من تاريخ الانذار .

« وحيث أن هذا الصمت من جانب المشرع لا يمكن أن يكون مثارا للظن بأن أثر انذار المشبوه يبقى قائما مهما طال الزمن لان ذلك يتعارض مع قواعد التقادم وهى تعم جميع نواحى الدعاوى المدنيـة والجنائية وكذلك العقوبات وكافة الحقوق لمساسها بالمبادىء الاساسية للنظام فيتعين اذاً البحث عن المدة التى تسرى فيها آثار ذلك الانذار بتحرى نية المشرع واستنباطها من مجموع النصوص .

«وحيث أن هذه المحكمة ترى أن تكون مدة سريان آثار انذار المشبوه هى ثلاث سنوات مثل مدة انذار المتشرد

« وحيث أن هذا الرأى مستفاد من أن المشرع قد أشار فى المادة السادسة الواردة فى الباب الثانى من القانون الخاص « بانذار البوليس » سواء كان لمتشرد أو لمشبوه الى أن مدة سريان انذار التشرد هى ثلاث سنوات من تاريخ الانذار فلو كان المشرع يريد وضع حكم لانذار المشبوه يخالف هـذا الحكم لوجب حتما النص على هذا الحكم المخالف فى المادة التاسعة وهى الخاصـة بانذار المتشرد أو فى مادة أخرى . ولكنه لم يفعل . وهذا دليل على أن نية المشرع هى توحيد المدتين لاتنويعهما .

«وحيث أنه ليس فى طبيعة الانذارين مايمنع توحيد مدة سريان أثر كل منهما اذ أن المشرع وحد بينهما فى عدة مواضع من القانون فنها الاجرا آت الخاصة بكل منهما و بطريقة اصدارهما . والمعارضة فيهما و بالنسبة لكون كل منهما يصلح سببا لمعاقبة المنذر اليه اذ هو وجد فى حالة من الحالات المذكورة فى المادة السابعة والعشرين كما لو وجد حاملا سلاحا أو متنكرا أو حاملا مبردا أو مادة سامة أو نقودا يعجز عن الارشاد عن مصدرها ولا يكون له مرتزق . كما وحد القانون أيضا بين الانذارين بالنسبة لسلطة الضبطية القضائية ازاء كل من المنذر اليهما طبقا لنص المادة التاسعة والعشرين . وكذلك وحد بينهما أيضا لشمول الحكم الذى يصدر فيما بعد على كل من المنذر اليهما بالنفاذ كما هو نص المادة الثلاثين .

« وحيث أنه لو كان فى جوهر كل من الانذارين مايدعو الى توزيع تنويع مدة كل منهما لما فات المشرع تعيين المدة الخاصة بانذار المشبوه . أما الاعتراض بان المادة الثامنة من القانون قد نصت على أنه تسرى على الاشخاص المشتبه فيهم الاجرا آت الخاصة بالانذار المقررة فى المواد الثالثة والرابعة والخامسة دون ذكر المادة السادسة وهي التى حددت مدة سريان انذار المتشرد ثلاث سنوات فهو لايصلح اعتراضا لان هذه المادة الثامنة قاصرة على بيان « الاجرا آت الخاصة بالانذار » وليست قاعدة التقادم الواردة بالمادة السادسة من الاجرا آت الخاصة بالانذار لان قواعد التقادم هى قواعد موضوعية تمس أصل الموضوع وليست من الاجرا آت الشكلية فلذلك لايصح التعويل على الاعتراض لقصور المادة الثامنة عن ذكرها أسوة بالمواد الثالثة والرابعة والخامسة وكلها خاصة باجرا آت الانذار من حيث كيفية اصداره والمعارضة فيه

« وحيث انه مما يدل على أن المواد الثالثة والرابعة والخامسة المشار اليها فى المادة الثامنة ليست هي كل المواد التى يشترك فى أحكامها الانذاران معا وجود نصوص أخرى فى القانون يشترك فى حكمها الانذاران ومثل المواد السابعة والعشرين والتاسعة والعشرين والثلاثين التى سبق ذكرها .

«وحيث ان المادة السابعة وهي الخاصة ببيان كيفية اثبات التشرد والمادة التاسعة وهى التى تنص على عقوبة العائد الى الاشتباه لا تصلحان دليلا على وجود اختلاف جوهرى فى طبيعة الانذارين يدعو المحاكم الى تنويع مدة سريان أثر كل من الانذارين . لانه لو كان للاختلاف بفرض وجوده هذا الاثر لما فات المشرع ان ينص عنه ولانه ظهر من استقراء النصوص ان الانذارين يتحدان فى عدة أحكام . هذا مع ملاحظة انه لاحاجة للنص على كيفية اثبات الاشتباه لان المشرع قد عين الاحوال التى يعد فيها الشخص مشبوها ومعظمها خاص بحالات يكون قد صدر على الشخص فيها حكم أو جرى معه تحقيق يمكن الاطلاع على أوراقه . كما ان عقوبة العائد الى الاشتباه وهى وضعه تحت مراقبة البوليس هى جزء من عقوبة المتشرد

فليس ثمت من تباين جوهرى بينهما .

«وحيث انه فى عدم الاخذ بان مدة سريان أثر انذار المشبوه هى مثل المدة التى نص عليها القانون بشأن انذار المتشرد مايستلزم البحث عن مدة أخرى تخالفها وقد بذلت محكمة أول درجة مجهودا قيما تحمد عليه فى هذا السبيل دون ان تعين فى حكمها تعينا واضحا مقدار المدة ولا مبدأها اللهم الا ماقالته من ان « الرأى الذى يتفق مع نصوص القانون هو ان انذار المشبوه لا يمكن أن يستمر لاكثر من مدة الخمس سنوات المذكورة فى الفقرات الثلاث الاولى من المادة الثانية » فلم تبين محكمة أول درجة صراحة ما اذا كانت مدة سريان انذار المشبوه فى جميع الاحوال الست المبينة فى المادة الثانية . هى خمس سنوات وما اذا كانت هذه المدة تبدأ من تاريخ الانذار أم من مبدئها المعين فى الفقرات الثلاث الأولى من تلك المادة .

« وحيث انه مع هذا الفرض فلا يصح على أى حال تقدير مدة انذار المشبوه بخمس سنوات اذ أنه لا يوجد لهذه المدة مأخذ صحيح فى مواد القانون لان المادة الثانية وهى التى استقت منها محكمة أول درجة مقدار هذه المدة قد نصت على ست حالات يصح ان يعتبر فى كل منها الشخص مشتبها فيه ومنها الثلاث حالات الأخيرة لم تعين زمنا يتقيد فيه البوليس باصدار الانذار الذى يصح عمله كلما وجد الشخص فى احدى تلك الحالات الثلاث كما لو وجد أكثر من مرة بين غروب الشمس وشروقها جالسا أو مختبئا فى جوار قرية لغير ما سبب وكما لو اشتهر عنه لاسباب جدية الاعتياد على الاعتداء على النفس أو المال وكما لو اعتاد الاتجار فى المواد السامة أو المخدرة . وهذا بخلاف الفقرات الثلاث الأولى من تلك المادة وهى التى تقيد سلطة البوليس فى عمل الانذار بمدد معينة .

«وحيث انه حتى بالرجوع الى هذه الفقرات الثلاث الأولى يرى انها لا تصلح مأخذا صحيحا لتقدير مدة سريان أثر انذار المشبوه خمس سنوات لان مدة الخمس سنين المشار اليها بها ليست هى المدة الوحيدة التى يصح فيها عمل الانذار ولكنها هى المدة التى لايجوز فى بعض الأحوال دون البعض الآخر عمل الانذار بعدها . فمثلا يجوز عمل الانذار لكل من حكم عليه للقتل عمدا مالم يمض على انقضاء العقوبة خمس سنين أو مالم تسقط العقوبة بمضى المدة ( الفقرة الأولى ) ولا يخفى أن عقوبة الجناية لا تسقط الا بعشرين سنة وعقوبة الاعدام لا تسقط الا بثلاثين سنة ويجوز أيضا عمل الانذار لكل من تولت النيابة التحقيق معه أكثر من مرة لاحدى الجرائم المبينة أو أقامت الدعوى عليها بها مالم يمض خمس سنين على حفظ القضية . أو صدور القرار بالاوجه لاقامة الدعوى فيها أو على حكم براءة وما لم تسقط الدعوى العمومية بالتقادم . ولا يخفى أيضا أن الدعوى العمومية تسقط فى الجنح بثلاث سنوات وفى الجنايات بعشرة .

ومن كل هذا يظهر أنه لا يمكن الاطمئنان

الى قول بأن مــدة سريان الانذار هى خمس سنوات استنادا الى أن هذه هى المدة التى يصح فيها انذار الشخص مشبوها . وذلك لمـا اتضح من أنه يصح عمــل هذا الانذار فى مدة تقل وتكثر بحسب الأحوال عن خمس سنين كما يصح أيضا عمله دون قيد بزمن معين كما هو الحال فى الفقرات الثــلاث الأخيرة من المادة الثانية .

« وحيث أن القول بأن الانذار لا يمكن أن يستمر لأكثر من الخمس سنوات المشار اليها فى الفقرات الثــلاث الأولى من المــادة الثانية . هو قول لايستقيم مع نصوص هذه المادة التى ظهر أنها تبيح عمــل هذا الانذار فى مدة تزيد وتنقص بحسب الاحوال عن خمس سنوات كما يجوز عمله دون تقييد بزمن معين . واذن يبطل القول بوجود تلازم بين المدة التى يمكن فيها عمــل الانذار والمدة التى يسرى فيها أثره وليس فى طبيعة المدتين مايوجب عدم اختلافهما .

« وحيث انه تعارض ظاهرى ذلك الذى رأته محكمة أول درجة بين تحديد مدة سريان أثر انذار المشبوه بثــلاث سنوات وبين مدة الخمس سنوات المشار اليها فى المادة الثانية فقد تساءلت محكمة أول درجة عمــا اذا كان يجوز للبوليس وقد أنذر شخصا مشبوها فى بدء مدة الخمس سنوات أن ينــذر نفس الشخص مرة أخرى بعد انقضاء ثلاث منها ولنفس الاسباب التى دعت الى انذاره أولا استنادا الى أن مدة الخمس سنوات لا تزال قائمة وباقيا منها اثنتان . ورأت محكمة أول درجــة أنه لو جاز للبوليس ذلك لامكنه احيــاء أثر الانذار بعد انقضائه لو كانت مدته ثلاث سنين فقط ولهذا التعارض الذى رأته المحكمة لم تشأ تحــديد مدة سريان انذار المشبوه بثلاث سنوات .

« وحيث أن مالهذا الاعتراض من الشأن ينعدم متى تبين أن البوليس لايملك اصدار أكثر من انذار واحد لشخص واحد بسبب واحد وذلك لان القانون لايسمح للبوليس بأن يصدر أكثر من انذار فلم ينص فى المــادة الثالثة على جواز تعدد الانذارات لسبب واحد . واذن يستنفد البوليس سلطته متى أصدر انذارا لشخص واحد فلا يملك بعد ذلك انذاره مرة أخرى للأسباب ذاتها .

« وحيث انه لو جاز للبوليس ان يصدر أكثر من انذار واحد طالما ان المدة التى يصح ان يعتبر فيها الشخص مشبوها قائمة لامكن البوليس عملا بهذا الرأى ان يجعل أثر الانذار أبديا اذ كلمــا تقارب مدته الانتهاء يصدر غيره وهكذا ولو قيل ان الانذار الثانى لايسرى الا لنهاية المدة التى يصح فيها اصدار الانذار ومن ثم لا يكون فى ذلك تأييــد لأثره لكان هذا بمثابة القول بأن أثر الانذار لايستمر الا فى نفس المدة التى يصح فيها اصداره وقد ظهر فيما سبق انه لا تلازم بين المدتين اذ قد لايصدر الانذار من أول الأمر الا بعد مرور فترة من هذه الخمس سنين هذا مع ملاحظة ان المدة التى يصح فيها عمــل الانذار هى أجل مضروب للبوليس ليؤدى فيها واجب تنفيذ القانون أما

المدة التى يسرى فيها أثر الانذار فهى أجل مضروب للمشبوه ليحسن فيها سيرته وليس فى طبيعة المدتين مايمنع اختلافهما . .

« وحيث ان الاعتراض السابق لايقلل من شأن مذهب الثلاث سنوات لان ذات الاعتراض وارد أيضا على مذهب الخمس سنين فلو أصدر البوليس طبقا للفقرة الثانية فى المادة الثانية انذار المشبوه بسبب التحقيق معه أكثر من مرة فى الجرائم المعينة ثم لم ترفع عليه الدعوى العمومية فيجوز انذاره مشبوها طالما انها لم تسقط بالتقادم وهى لا تسقط ان كانت جناية الا بعشر سنين وقد يكون البوليس أنذر المشبوه فى مبدئها فماذا يكون الأمر بعد انقضاء خمس منها

« وحيث انه لكل ماسبق يكون عدم وجود نص فى القانون معينا لمدة سريان أثر انذار المشبوه هو أدنى الى أن يكون دليلا على رغبة المشرع فى اعتبار هذه المدة مماثلة للمدة التى عينها لسريان أثر المتشرد وهى ثلاث سنوات ( المادة السادسة ) من أن يكون دليلا على رغبته فى تعين مدة تخالفها اذ لو كان الأمر كذلك لنص عليه صراحة . .

« وحيث انه لذلك ولكون الشك واجب تأويله دائما لصالح المتهم يكون الحكم الابتدائى فى غير محله ويتعين الغاوه لمضى أكثر من ثلاث سنوات منذ صدور الانذار الى المتهم فى ٣١ - ٣ - ١٩٢٥ وقبل وقوع جريمة السرقة فى ٨ - ١١ - ١٩٢٨ والحكم عليه بالادانة فيها بتاريخ ٢١ - ١١ - ١٩٢٨

( قضية النيابة العمومية ضد منصور جاب الله عبد الرحمن نمرة ٦٢٩٣ سنة ١٩٢٩ استئناف — دائرة حضرات محمد بك صادق اسماعيل ومحمد شفيق بك وعبد الرحيم غنيم بك القضاة و بحضور حضرة عبد الهادى نور بك وكيل النيابة )

## ٣٦

### محكمة الاسكندرية الكلية الأهلية

١٨ يونيه سنة ١٩٢٩

١ — محاماه . اتعاب . تقادم . المادة ٢٠٩ مدني مبدأ التقادم . انتهاء التوكيل

٢ — المادة ٢٠٩ مدني . ديون جديدة. معناها

### القاعدة القانونية

١ - لم تنص م ٢٠٩ مدنى على مبدأ سريان مدة التقادم بشأن اتعاب المحامين خلافا للمادة ٢١٠ التى نصت صراحة على أن المبالغ المستحقة للمحضرين وكتبة المحاكم عن رسوم الاوراق تسقط حق المطالبة بها بمضى ٣٦٠ يوما «من تاريخ انتهاء المرافعة فى الدعوى التى تحررت فى شأنها الاوراق المذكورة أو من تاريخ تحريرها اذا لم تحصل مرافعة ، ولا محل لقياس اتعاب المحامى على الرسوم المستحقة للكتبة والمحضرين اذ هذا قياس مع الفارق من وجوه عدة أظهرها ان المحامى وكيل ومجمع على أن التقادم فى مسألة الوكالة لايبتدىء الا من تاريخ انقضاء التوكيل ،فيجب حتما أن تبدأ مدة التقادم من هذا التاريخ فقط

٢ - ولا يعترض على هذا ان م ٢٠٩ نصت

على أن التقادم يسرى « حتى لو استجدت ديون جديدة من قبيل ما ذكر فى ظرف الثلثمائة وستين يوماً المذكورة » اذ الغرض من هذا النص فيما يتعلق بالمحامين ان اتعاب القضايا والاجراءات التى لاتقوم بينها رابطة ما تعتبر مستقلة عن بعضها وتجرى مدة التقادم لكل منها على استقلال وذلك من تاريخ انقضاء التوكيل بالنسبة لكل قضية ،

فاذا وكل محام لمباشرة نزاع معين فيجب اعتبار كل ما يتعلق بهذا النزاع من اجراءات وما يرتبط به من قضايا متعددة كلا لايقبل التجزئة واحتساب مدة التقادم ابتداء من انقضاء التوكيل بالنسبة لهذا النزاع المعين باحدى الحالات المبينة بالمادة ٥٢٩ مدنى أى باتمام العمل أو العزل أو الاستقالة أو الوفاة

**المحكمة**

« حيث أن وقائع الدعويين تنحصر فى أن مورث المستأنف عليهما المرحوم محمد امين زاده وكل حضرة المستأنف فى مباشرة نزاع قضائى قام بينه و بين من تدعى الست كشف راز عبدالله وحرر له توكيلا تصدق على امضائه أمام محكمة المنشية بتاريخ ديسمبر سنة ٩١٨ وقد قبل المستأنف هذه الوكالة فرفع بتاريخ ٣١ اغسطس سنة ١٩١٨ دعواه امام محكمة اسكندرية طلب فيها الحكم على الست كشف راز عبدالله بصفتها ناظرة وقف بان تدفع للمدعى مبلغ ١٣٠٠ جنيه وحبس أعيان الوقف لاستغلال ريعها وفاء للمبلغ المذكور . . .

وقد توفى المدعى أثناء تداول القضية فى الجلسات فحل محله وارثاه وهما المستأنف عليهما فحررتا للمستأنف توكيلا وقع عليه وكيلهما محمد افندى حسن القبانى بتاريخ ١٥ ديسمبر سنة ١٩٢١ أمام الكاتب المختص بمحكمة اسكندرية الكلية فاستمر المستأنف يباشر ما اقتضاه النزاع سالف الذكر من مرافعات واجراآت حتى صدر الحكم الابتدائى لمصلحة المستأنف عليهما بتاريخ ١٩ اكتوبر سنة ١٩٢٠ بالزام الوقف بان يدفع لهما مبلغ ٦٨٣ جنيها و٨٧٥ مليما والمصاريف المناسبة قبل أوجه الصرف المبينة فى حجة الوقف لغاية السداد . . . الخ ماقضى به الحكم المذكور . وقد أعقب هذا ان قام المستأنف باستصدار أمر بتوقيع الحجز التحفظى تحت يد الغير بناء على الحكم المذكور وحكم بتثبيت هذا الحجز بتاريخ ٢٠ مايو سنة ١٩٢٣ وقد تظلم خصم المستأنف عليهما من هذا الحجز بدعوى أقيمت أمام محكمة اسكندرية الكلية باشرها المستأنف فقضى فيها بتاريخ ١٦ ابريل سنة ١٩٢٢ لمصلحة موكلتيه برفض التظلم

استأنفت الست كشف راز الحكم الصادر بلزومية الوقف بمبلغ ٨٦٣ جنيها وكسور أمام محكمة استئناف مصر . وقد باشر المستأنف الدعوى امام محكمة الاستئناف نيابة عن موكلته حتى تم الصلح فيها لمصلحتها وقد تصدق فعلا على محضر الصلح أمام محكمة الاستئناف بتاريخ ٨ مارس سنة ١٩٢٣

وبتاريخ ٣ ديسمبر سنة ١٩٢٣ قام المستأنف

بسحب صورة تنفيذية من هذا الحكم النهائى ونفذ بمقتضاه على مبلغ ٦٠ جنيها و ٨٠٠ مليما الذى كان مودعاً بخزينــة محكمة اسكندرية فسحبه بتاريخ ١٨ أكتوبر سنة ٩٢٥

«وحيث ان المستأنف عليهما انذرتا المستأنف بانذار مؤرخ ٢٣ نوفمبر سنة ٩٢٥ بعزله من التوكيل الصادر منهما له وقد اعقبتا هذا الانذار برفع الدعوى الحاليــة امام محكمة أول درجة يطالبانه فيهــا بأن يدفع لهما المبلغ الذى قبضه من خزينة المحكمة وقدره ٦٠ جنيها و ٨٠٠ مليما :

« وحيث ان المستأنف رفع عليهما دعوى فرعية بتاريخ ٢٣ يوليو سنة ١٩٢٦ طالبهما فيها بمبلغ مائة جنيه وخمسة قيمة اتعابه عن الاجرا آت العديدة التى قام بهــا لمصلحة المستأنف عليهما ولمورثهما من قبــل فقضت محكمة أول درجة بتاريخ ٩ اغسطس سنة ١٩٢٦ بالزام المستأنف بأن يدفع للمستأنف عليهما مبلغ ٦٠ جنيها و ٨٠٠ مليما مع المصاريف و ١٠٠ قرش اتعــاب محاماه وفتحت باب المرافعة لنظر الدعوى الفرعية التى دفع فيهــا المستأنف عليهما ببراءة ذمتهما من الاتعاب المطالب بها مستندتين فى ذلك على نص م ٢٠٩ من القانون المدنى وبسقوط حق المستأنف فى المطالبة باتعابه لمضى أكثر من ٣٦٠ يوما . . . وقد أخذت محكمة أول درجة بهذا الدفع فقضت بتوجيه اليمين للمستأنف عليهما فحلفتاها ثم حكمت بتاريخ ٣٠ مايو سنة ٩٢٧ برفض دعوى المستأنف مع الزامه بالمصاريف

« وحيث ان المستأنف استأنف الحكمين الصادرين فى الدعوى الأصلية والفرعية وبجلسة المرافعــة اتفق طرفا الخصومة على أن تقضى المحكمة فى الموضوع ان رأت أن الدفع بالتقادم فى غير محله

« وحيث انه للفصل فى النزاع الحالى يتحتم البحث فى نقطتين .

أولا — الدفع بسقوط حق المستأنف طبقاً للمادة ٢٠٩ مدنى

ثانياً — قيمة ما يستحقه المستأنف من اتعاب

## عن الدفع بسقوط حق المستأنف

حيث أن مصير هذا الدفع يتوقف على معرفة متى تبتدىء مدة التقادم المنصوص عليها فى المادة ٢٠٩ فى الجريان ضد المحامي اذ بينما تقول المستأنف عليهما أن هذه المدة تبتدىء حتماً فى الجريان من تاريخ الحكم النهائى فى الخصومة التى كان المستأنف مكلفاً بمباشرتها وهو الحكم الصادر من محكمة الاستئناف بتاريخ ٨ مارس سنة ١٩٢٣ فتكون الدعوى الفرعية قد رفعت بعد أكثر من ٣٦٠ يوماً اذ هى لم ترفع الا في ١٣ يوليو سنة ٩٢٦ — اذ بالمستأنف يقول أن هذه المدة لا تبتدىء فى الجريان الا من تاريخ آخر اجراء قام به لمصلحة المستأنف عليهما وقد كان هذا سحب مبلغ الـ ٦٠ جنيها و ٨٠٠ مليما من الخزينة فى ١٨ أكتوبر سنة ١٩٢٥ فتكون مدة هذا التقادم قد قطعت برفع الدعوى فى يوليو سنة ١٩٢٦

وحيث ان م ٢٠٩ أهلى لم تنص على مبدأ سريان مدة التقادم خلافاً لمادة ٢١٠ التى نصت

صراحة على أن المبالغ المستحقة للمحضرين وكتبة المحاكم عن رسوم الاوراق يسقط حق المطالبة بها بمضي ٣٦٠ يوماً .من تاريخ انتهاء المرافعة في الدعوى التى تحررت في شأنهــا الأوراق المذكورة أو من تاريخ تحريرها اذا لم تحصل المرافعة

وحيث أن قياس أتعاب المحامي على الرسوم المستحقة للكتبة والمحضرين قياس مع الفارق من وجوه عدة أظهرها أن المحامي وكيل ومجمع على أن التقادم في مسألة الوكالة لا يبتدىء الا من تاريخ انقضاء التوكيل . فيجب حتماً أن تبدأ مدة التقادم من هذا التاريخ فقط (راجع م ٢٨٣ وم ٢٠٥ مدنى) ( راجع تعليقات دالوز على القانون المدنى م ١٩٩٣ فرنسى) ( ودى هلتس وكاله ٢ نبذة ٧٠ ) وراجع كتاب الالتزامات لذهنى بك ص٥١٨ حيث قرر أن مدة التقادم بالنسبة لاتعــاب المحامين لا تبتدىء الا من « انتهاء التوكيل» . . . ولا يعترض على هذا أن م ٢٠٩ نصت على أن التقادم يسرى حتى لو استجدت ديون جديدة من قبيل ما ذكر فى ظروف الثلثمائة وستين يوماً المذكورة . . » اذ الغرض من هذا النص فيا يتعلق بالمحامين أن اتعاب القضايا والاجراآت التى لا تقوم بينها رابطة ما تعتبر مستقلة عن بعضها وتجرى مدة التقادم لكل منها على استقلال وذلك من تاريخ انقضاء التوكيل بالنسبة لكل قضية فاذا وكل محام لمباشرة نزاع معين فيجب اعتبار كل ما يتعلق بهذا النزاع من اجراآت بل وما يرتبط به من قضايا متعددة كلاً لا يقبل التجزئة واحتساب مدة التقادم ابتداء من انقضاء التوكيل بالنسبة لهـذا النزاع المعين باحدى الحالات المبينة فى م ٥٢٩ مدنى . اى باتمام العمل أو العزل أو الاستقالة أو الوفاة . — يؤيد هذا أن م ٢٢٧٣ فرنسى مع نصها الصريح بأن أتعاب وكلاء الدعاوى avoués يسقط بمضي سنتين من تاريخ الحكم في الدعوى أو الصلح أو العزل أو التوكيل . . الخ ومع نص الفقرة الاولى من ٢٢٧٤ التى تقضى بأن هذا التقادم يسرى لو استجدت ديون جديدة

Quoiqui il y ait eu continnation de fournitures, livraison services, et travaux

فقد جرى القضاء الفرنسى على اعتبار القضايا المتعددة التى يقوم بينها ارتباط وثيق كلاً لا يقبل التجزئة واحتساب مدة التقادم بالنسبة لاتعابها جميعها ابتداء من تاريخ آخر حكم يصدر فيها . . كذلك يكون الحال اذا تعددت القضايا المختلفة وقام الدليل على أن هناك اتفاقاً صريحاً او ضمنياً يقضى بأن الوكيل يتقاضى أتعابه بعد الانتهاء من آخر قضية . . . ( راجع الاحكام المنشورة في تعليقات دالوز م ٢٢٧٣ بند ٤٥ — ٤٧ و م ٢٢٧٤ بند ٣٧ - يؤيد هذا أيضاً ما استقر عليه الرأى بشأن أتعاب الاطباء التى تقع مع أتعاب المحامين تحت نص واحد فقد استقر الفقه والقضاء على أن التقادم لا يسرى الا من انتهاء المأمورية التى نيطت بالطبيب اما بالاستغناء عنه أو بشفاء المريض أو بوفاته . . . مهما تعددت الزيارات وطال أمدها ( راجع ولتون الجزء الثانى ص٥٣٦ ودى هلتس -تقادم) على أن هذا الحل مؤيد من

جهة اخرى بالقاعدة العامة التى تقضى بأن التقادم لا يبتدىء الا من تاريخ الاستحقاق. والاتعاب لا تعتبر مستحقة الا من تاريخ انتهاء المأمورية التى نيطت بالمحامى

وحيث انه ما دامت العبرة بانقضاء التوكيل باحدى الحالات المبينة فى م ٥٢٩ مدنى وجب الرجوع حتماً الى التوكيل الصادر من المستأنف عليهما للمستأنف وتعرف مداه ومدى المأمورية التى نيطت بالمستأنف

وحيث انه بمراجعة هذا التوكيل وجد أن المستأنف عليهما قد وكلتا المستأنف فى المرافعة وفى « استلام الاحكام واعلانها وتنفيذها على أموال المحكوم عليه منقولة أو ثابتة . . . الخ » اى أن التوكيل يشمل مباشرة اجراءات الدعوى واجراءات التنفيذ . . . وقد تأيد هـذا بتكليف المستأنف عليهما للمستأنف بسحب صورة الحكم النهائى وتنفيذه و يظهر ذلك بوضوح من عبارة الايصال المؤرخ ٦ - ١٠ - ١٩٢٥ المقدم من المستأنف عليهما

وحيث انه بمراجعة اوراق الدعوى وجد أن مهمة التنفيذ انتهت فى ٨ أكتوبر سنة ١٩٢٥ وذلك بسحب المبلغ المودع بخزينة المحكمة . اذ ثابت بمقتضى محضر الصلح المصدق عليه من محكمة الاستئناف أن ناظرة الوقف كانت قـد سلمت العين وديًا للمستأنف عليهما وذلك لحبسها واستغلالها وخصم المبلغ الذى يتبقى لهما — بعد سحب المبلغ المودع بالخزينة — من الغلة التى تحصلانها ( راجع البند الخامس والسادس )

وحيث أن المستأنف رفع الدعوى الفرعية بتاريخ ٢٣ يوليو سنة ١٩٢٦ أى قبل مضى ٣٦٠ يومًا من تاريخ انقضـاء توكيله الذى حصل فى ٨ أكتوبر سنة ١٩٢٥ كما توضح آنفًا وذلك باتمام العمل المكلف به ( م ٥٢٩ ) . . . وعلى ذلك يكون الدفع بالتقادم فى غير محله و يتعين رفضه

( قضيتى الاستاذ محمد افندى حسيب ضد الست امينة كريمة محمد افندى امين واخرى نمرة ٤٧٦ سنة ١٩٢٦ و نمرة ٨٤ سنـة ١٩٢٨ استئناف دائرة حضرات عبد السلام بك علما وعبد الحميد عمر الوشاحى بك وعبد العزيز محمد بك القاضيين )

## ٣٧

## محكمة الاسكندرية الكلية الأهلية

١٨ يونيه سنة ١٩٢٩

تركة . بيعها فى حياة المورث . هبة مقرونة بشرط لمصلحة شخص اخر . جواز

**المبدأ القانونى**

حرر أخ لأخته سندا بمبلغ معين تعهد بدفعه بعد وفاة والدتها بسنتين ، واشترط عليها فيه أن لا تطالب بشىء مما ورثته عن والدها وعما سترثه عن والدتها

طالبت الأخت اخاها بهذا المبلغ ، فدفع ببطلان السند لأنه بيع لتركه انسان على قيد الحياة فهو باطل طبقا لمادة ٢٦٣ مدنى

ردت على ذلك الأخت بأن حقيقة الواقع أن امها أرادت ان تهب ابنها جميع املاكها ،وانما اشترطت عليه أن يدفع لأخته هذا المبلغ ، فقبل وحرر السند المطعون فيه ، وحررت الأم بعد ذلك بثلاثة أيام عقدا ببيع جميع املاكها الى ابنها والمحكمة قررت باحالة الدعوى على التحقيق

لتثبت المدعية صحة الوقائع التى تدعيها لانها ان صحت كان السند بعيداً عن كل طعن ، اذ يعتبر هذا هبة من الام لابنها مقترنة بشرط لصالح بنتها ، وهو تصرف لا مطعن عليه قانونا

**المحكمة**

« حيث ان المستأنفة تستند فى دعواها على السند المؤرخ فى ١٢ نوفمبر سنة ١٩١٩ الذى يفيد ان المستأنف عليه تعهد لها بدفع مبلغ ٦٠ جنيها بعد وفاة والدتها بسنتين وذلك نظير عدم مطالبتها المستأنف وأخاه بشىء مما ورثته عن والدها وفيما سترثه عن والدتها

« وحيث أن محكمة أول درجة اخذت بدفاع المستأنف عليه الذى ينحصر فى أن هذا السند باطل لانه يشمل بيع تركة انسان على قيد الحياة وذلك طبقا للمادة ٢٦٣ مدنى

« وحيث أنه بمراجعة السند يتضح أن مبلغ الستين جنيها هي مقابل شيئين أولهما تنازل المستأنفة عما خصها بالفعل فى تركة والدها وثانيهما عدم مطالبتها بشىء فيما سيخصها من تركه والدتها

« وحيث أنه من ذلك يتبين أن السند غير باطل فيما يختص بالمبلغ الذى تعهد المستأنف عليه بدفعه لها مقابل تنازلها عن الجزء الذى آل لها بالميراث عن والدها

وحيث أن المستأنف عليه يرد على ذلك بأن المستأنفة قد قبضت بالفعل المبلغ الذى يقابل حصتها فى تركة والدها من مبلغ الستين جنيها وذلك بتوقيعها مع والدتها على عقد البيع الذى تحرر بعد تحرير السند بثلاثة أيام أى فى يوم ١٥ نوفمبر سنة ١٩١٩ ذكر فيه أن المستأنفة ووالدتها باعتا الى المستأنف عليه وأخيه ٢ ط و١ فدان بمبلغ ١٥٠ جنيها وانهما قبضتا الثمن المذكور من المشتريتين

« وحيث أن المستأنفة تنكر انها قبضت شيئا من هذا المبلغ وتقول أن عقد البيع لم يحرر فى الواقع الا تنفيذا للسند وانها لو كانت قبضت شيئا لاسترد المستأنف السند أو لذكر شىء عنه بعقد البيع .

« وحيث أن المستأنفة أيضاً تقول أن والدتها أرادت أن تتصرف بطريقة الهبة الى ولديها فى جميع ما تملكه بما فى ذلك ما آل اليها بالميراث عن زوجها فاشترطت أن تكون الهبة مقابل أن يدفع المستأنف عليه للمستأنفة مبلغا صار الاتفاق على ان يكون هو مقابل حصة المستأنفة فى تركه والدها مبلغ ستين جنيها ولهذا السبب اختص المستأنف عليه فى عقد البيع بجزء اكبر من الجزء الذى اختص به اخوه .

« وحيث أنه ان صح ما ذهبت اليــه المستأنفه فيكون سبب تحرير السند فيما يختص بالمبلغ الا خير صحيحاً لأن الأم تعتقد انها وهبت اطيانها الى ولديها بهبة مقرونة بشرط لمصلحة المستأنفة هو أن يقوم المستأنف عليه بدفع مبلغ معين لها وهذا التصرف لا مطعن عليه قانوناً .

« وحيث أن المستأنفة طلبت احالة الدعوى الى التحقيق لاثبات هذه الادعاءات .

« وحيث أن المحكمة لا ترى مانعاً من اجابة هذا الطلب ولا لزوم للطعن بالتزوير كما يريد المستأنف عليه وذلك لان السند بغير ورقة تحوى

مبدأ ثبوت بالكتابة صادر من المدين يحتمل معها اثبات صحة ما تدعيه المستأنفة . هذا فضلا عن صلة القرابة بين الجميع

( قضية الست حنا حبشى ضد يوسف حبشى نمرة ٧٢ سنة ١٩٢٩ استئناف — دائرة حضرات عبد السلام علما بك وعبد الحميد بك عمر وشاحى وعبد العزيز محمد بك القضاة )

## ٣٨

### محكمة الاسكندرية الابتدائية الاهلية

٢٦ يونيه سنة ٩٢٩

مسئولية . اب . اعمال ابنه . القانون الفرنسى . القانون المصرى . مسئولية مطلقة .

### المبدأ القانونى

نص القانون الفرنسى فى مادة ١٣٨٤ مدنى على أن الأب مسئول عن تعويض الضرر الذى ينشأ من أعمال أولاده الساكنين معه « الا اذا أثبت أنه ما كان فى وسعه اتقاء الحادث الذى نجم عنه الضرر » ولكن القانون المصرى قضى بمسئولية الأب اطلاقاً عن تعويض الأضرار الناشئة عن خطأ ابنه مادام تحت رعايته دون أن يحد من هذه المسئولية بالقيد الذى أورده المشرع الفرنسى ، اذ نص فى م ١٥١ اهلى ( التى تقابل م ٢١٣ مختلط وتتحد معها مبنى ومعنى ) على مسئولية الشخص عن تعويض الضرر الناشىء « عن أعمال من هم تحت رعايته أو عدم الدقة أو الانتباه منهم او عدم ملاحظته اياهم . . » بمسئولية الأب فى القانون المصرى عن افعال أبنائه الذين تحت رعايته كمسئولية السيد عن أعمال خدمته ، فكما لا يستطيع السيد أن يدرأ عنه المسئولية باثبات انه ما كان فى وسعه اتقاء الحادث الذى أتاه الخادم كذلك الأب بالنسبة لافعال ابنائه الذين هم تحت رعايته والواقع ان حالة الأب اولى بتقرير هذه القاعدة من حالة السيد ، اذ للأب شرعاً وقانوناً حق التأديب على ابنه اذ القانون تناول الأب فى بعض الأحوال بعقوبه جنائية فى حالة اجرام الابن (م ٦١ ، ٦٢ عقوبات )

### المحكمة

« حيث ان الحكم الابتدائى فى محله للأسباب التى بنى عليها والتى تأخذ بها هذه المحكمة

« وحيث ان ما ذهب اليه المسئول عن الحقوق المدنية من ان المتهم لم يرتكب الجريمة قول فندته محكمة أول درجة فى حيثيات حكمها والواقع انه لا يمكن ان يحوم اى شك او ان تقوم أى شبهة فى ان المتهم هو الذى كان يقود الموتوسكل الذى صدم المدعى المدنى فقد قرر على مصطفى القرموطى انه ابصر المتهم وانه متأكد من شخصيته . كما ثبت ان نمرة الموتوسكل الذى سبب الحادثة وهى نمرة ١٣٥٩ تغيرت الى نمرة ١٩٤٨ فى ١٢ يونيه سنة ١٩٢٨ . كما ثبت ذلك من الافادة الواردة من المحافظة بتاريخ ٩ يناير سنة ١٩٢٩ ومرفقة بالدوسيه . وعلى ذلك لا يكون هناك مجال لاى شك فى ان المتهم كان يقود الموتوسكل الذى صدم المدعى المدنى . سيما اذا أضيف الى ذلك انه ثابت ان المتهم اعتاد استئجار هذا الموتوسكل كما ثبت ذلك من المخالفة المضمومة .

« وحيث ان خطأ المتهم ثابت أيضاً للأسباب التى ذكرتها محكمة أول درجة . ولما ثبت من أقوال الشهود من أن المتهم كان مسرعاً وكان غير مكترث بما توجبه عليه القيادة من حسن انتباه وملاحظة اذ ثبت انه كان يمازح شخصاً فى سيارة تسير بالقرب منه وكان همه منصرفاً الى مسابقة السيارة ( راجع شهادة محمد احمد رمضان )

« وحيث أنه لذلك يكون المتهم قد تسبب باهماله وعدم احتياطه فى أصابة المدعى المدنى الاصابة المبينة بالكشف الطبى والتى ثبت انها اقعدته عن القيام بأعماله الشخصية أكثر من عشرين يوماً كان فى أثنائها تحت علاج مستمر .

« وحيث ان ابراهيم بك سيد احمد دفع دعوى التعويض الموجهة اليه بصفته الشخصية بأنه على فرض ثبوت خطأ ابنه القاصر المشمول برعايته والذى يقيم معه فهو غير مسئول شخصياً عن تعويض الضرر الذى لحق المدعى المدنى وذلك طبقاً لنص المادة ١٣٨٤ فرنسى لأنه ما كان فى وسعه اتقاء الحادث الذى ارتكبه المتهم واضر المدعى المدنى . وقد رد على ذلك الحاضر عن المدعى المدنى بان ابراهيم بك سيد احمد مسئول شخصياً طبقاً لنص المادة ١٥١ مدنى التى تقضى بمسئولية الأب بتعويض الاضرار التى تنشأ عن خطأ ابن له تحت رعايته وأنه يكفى لقيام هذه المسئولية ثبوت خطأ الابن وأن الأب لا يستطيع بعد ذلك قانوناً أن يدرأ عنه دعوى المسئولية بأى وجه من أوجه الدفاع

« وحيث ان القانون الفرنسى نص صراحة فى المادة ١٣٨٤ مدنى على أن الأب مسئول عن تعويض الضرر الذى ينشأ عن أعمال أولاده الساكنين معه « الا اذا أثبت انه ما كان فى وسعه اتقاء الحادث الذى نجم عنه الضرر » ولكن القانون المصرى قضى بمسئولية الأب اطلاقاً عن تعويض الاضرار الناشئة عن خطأ ابنه ما دام تحت رعايته دون أن يحد من هذه المسئولية بالقيد الذى أورده المشرع الفرنسى . اذ نص صراحة فى المادة ١٥١ أهلى ( التى تقابل المادة ٢١٣ مختلط وتتحد معها معنى ومبنى ) — على مسئولية الشخص عن تعويض الضرر الناشىء عن اهمال من هم تحت رعايته أو عدم الدقة أو الانتباه منهم أو عدم ملاحظته اياهم

ومن ذلك يتضح رغماً عما عيب به على المادة من ضعف التركيب . ان مسئولية الأب عن افعال أبنائه الذين هم تحت رعايته كمسئولية السيد عن أعمال خدمه . فكما لا يستطيع السيد أن يدرأ عنه دعوى المسئولية باثبات انه ما كان فى وسعه اتقاء الحادث الذى أتاه الخادم كذلك الأب بالنسبة لافعال أبنائه الذين هم تحت رعايته والواقع أن هذا التفسير لمادة ١٥١ مدنى . ولو أن بعض شراح القانون المصرى ذهبو الى خلافه « هو تفسير فضلا عن أنه يطابق نص المادة الصريح ليس فيه اى خروج على قواعد المسئولية التى قررها القانون . فقد قرر هذه القاعدة فى حالة مسئولية السيد عن افعال خدمه . ومما لا مشاحة فيه ان حالة الأب أولى بتقرير مثل هذه القاعدة . اذ للأب شرعاً وقانوناً حق التأديب على ابنه . بل ان القانون تناول الأب فى بعض

الأحوال بعقوبه جنائيـة فى حالة اجرام الابن ( المواد ٦١ و ٦٢ عقوبات )

« وحيث أنه حتى مع التسليم جدلا بان للأب فى القانون المصرى أن يثبت انه ما كان فى وسعه اتقاء الحادث الذى نشأ عنـه الضرر « طبقاً للمادة ١٣٨٤ فرنسى » فان ابراهيم بك سيد احمد لم يقدم اثباتاً لما يدعيه غير مجرد قول غير مؤيد بالدليل . ومن الثابت فى فرنسا فقهاً وقضاء أن الأب لا يستطيع أن يدرأ عنه المسئولية باثبات انه لم يكن موجوداً وقت الحادث ولذلك لم يكن فى وسعه اتقاء وقوعه) راجع ديجون ١٩ فبراير سنـة ١٨٧٥ دالوز دورى ٧٦ — ٢ و ٧٠) -وفضلا عن هذا فقد قدم المدعى المدنى ما يقطع فى الدلالة على ان ابراهيم بك سيد احمد اهمل ملاحظة المتهم وهو يقيم معه ولا يزال تحت رعايته اهمالا فاحشاً حتى درج على فاسد الخلق.وهذا مما يقطع عليه كل سبيل فى التخلص من دعوى التعويض الموجهة اليه بصفته الشخصية فقد ثبت انه حكم على المتهم من محكمة الاحداث بتاريخ ٢٧ مايو سنة ١٩٢٨ بتغريمـه لقيادته موتوسكل بدون رخصة . وهو الموتوسكل الذى عاد الى قيادته فسبب الحادثة الحالية . كذلك حكم عليه بتاريخ ١٠ فبراير سنة ١٩٢٩ بتغريمه لالقائه احجاراً على مبانى السينما توغراف ( محرم بك ) فاصابها بشى من التلف كذلك حكم عليه بتاريخ ٧ مايو سنة ١٩٢٩ بتغريمه لأنه تعدى على شخص بالسب والضرب « ويلاحظ ان كل هذه الجرائم وقعت فى الحى الذى يقطن فيه ابراهيم بك سيد احمد مع ابنه المتهم » من ذلك يتضح جليًا ان مسئولية ابراهيم بك سيد احمد ثابتة على كل حال

« وحيث ان مقدار التعويض فى محله ازاء المدة التي لبثها المدعى المـدنى منقطعًا عن عمله وجم الخسائر التى لحقت به من جراء ذلك

( قضية النيابة واخر مدعى مدنى ضد اسماعيل ابراهيم واخر نمرة ٤٥١١ سنه ١٩٢٩ استئناف — دائرة حضرات عبد الحميد بك وشاحي ومحمد شفيق بك وعبد العزيز محمد بك القضاة )

## ٢٩

### محكمة الاسكندرية الكلية الاهلية

٢ يوليه سنة ١٩٢٩

مزاد . رسوه على الدائن المباشر للاجراءات . مقاصه . احوالها .

**القاعدة القانونية**

اذا رسا المزاد على الدائن المبـاشر للاجراءات وقعت المقاصة القانونية حتما بين دينه وبين الثمن الراسى به المزاد ، وتصبح ذمته بريئة من الثمن بمقـدار دينه ، ولا يمنع وقوع هـذه المقاصة الا اذا كان هنـاك دائنون لهم حقوق عينية مسجلة على العقار قبل الحكم برسى المزاد ، او اذا أوقع الدائنون العاديون ( قبل الحكم ) حجزاً تحت يد المشترى طبقاً للمادة ١٩٩ مدنى

**المحكمة :**

« حيث ان محكمة اول درجة بناء على دفع المستأنف عليهما المذكورين حكمت بعـدم

اختصاصها بنظر الدعوى قولا منها بأنها من اختصاص قاضى التوزيع وقد حكمت هذه المحكمة بتاريخ ٩ يناير سنة ١٩٢٩ بالغاء هذا الحكم وبتحديد جلسة لنظر الموضوع

« وحيث أنه فيما يختص بموضوع الدعوى فان كلا من المستأنف عليهما الاخيرين يعترض على المستأنف بأن لا حق له فى صرف مبلغ الثمن المودع لانه يجب أن يوزع عليهما .

« وحيث أن اعتراض المستأنف عليه الثالث قائم على أن له رهناً مسجلا على العقار المبيع بتاريخ ٢ مارس سنة ١٩٢٩ بمحكمة مصر المختلطة وانه بناء على ذلك يكون دائناً مسجلا على العقار ويحق له أن يستولى على دينه من الثمن

« وحيث أنه بمراجعة نصوص العقد الذى يتمسك به وهو المؤرخ ١٦ فبراير سنة ١٩٢١ وجد أنه عقد عرفى يمكن أن يفهم منه أنه عقد رهن حيازة

« وحيث أنه لا يمكن أن يكون لمثل هذا العقد أية قيمة قانونية الا اذا اقترن بالحيازة الفعلية

« وحيث أن المستأنف عليه المذكور لم يقدم دليلا ولم يدّع فى جميع أدوار الدعوى أنه حاز العقار فى أى وقت ما بل بالعكس ظاهر من أوراق الدعوى ما ينفى ذلك اذ ثابت أن المستأنف استلم العقار الراسى عليه المزاد بمحضر تسليم رسمى بتاريخ ٤ سبتمبر سنة ١٩٢٣ وذلك يدل على ان العقار لم يوجد فى حيازة المستأنف عليه الثالث مطلقاً .

« وحيث أنه طبقاً للمادة ٥٤١ مدنى يكون رهن الحيازة الذى يتمسك به لا قيمة له بالنسبة للمستأنف ولا محل للبحث بعد ذلك فيما اذا كان الدين صوريا ما دام المستأنف عليه الثالث قد خرج عن أن يكون دائناً مسجلا يصح أن يزاحم نازع الملكية

« وحيث أنه لا محل لما ذهب اليه المستأنف عليه المذكور من وجوب ايقاف هذه الدعوى حتى يفصل فى الدعوى نمرة ٢٠١٤ سنة ١٩٢٨ المرفوعة أمام محكمة العطارين من المستأنف والتى يطلب فيها الحكم ببطلان الرهن ومحو التسجيل الخاص به اذ أنه فيما يختص بطلب بطلان الرهن فلا مانع يمنع هذه المحكمة من أن تفصل فيه ما دام هذا البطلان ظاهراً سيما وان الدعوى المذكورة مؤجلة حتى تفصل هذه المحكمة فى هذه الدعوى . ولا محل للقول بأن رفع المستأنف الدعوى المذكورة أمام محكمة العطارين يسقط حقه فى مناقشة الرهن والتمسك ببطلانه فى الدعوى الحالية خصوصاً اذا لوحظ أن الغرض من رفع هذه الدعوى هو التمكن من شطب التسجيل وهو طلب غير معروض أمام هذه المحكمة الآن

« وحيث أنه فيما يتعلق بالمستأنف عليه الرابع فانه يتمسك بحق اختصاص مسجل فى ٢ مارس سنة ١٩٢١ وحق اختصاص آخر مسجل فى ٢٨ ابريل سنه ١٩٢٥ وبحجز تنفيذى أوقعه تحت يد قلم الكتاب بتاريخ ٣٠ اكتوبر سنة ١٩٢٧

« وحيث أنه فيما يختص باختصاص الاول المسجل فى ٢ مارس سنة ١٩٢١ فانه ظاهر من الشهادة العقارية المستخرجة من محكمة اسكندرية

المختلطة بتاريخ ٢٣ يناير سنة ١٩٢٢ انه واقع فقط على منزل مساحته ١٠٨ مترا كما هو ثابت أيضاً انه أقام دعوى ببطلان الاجراءات التى اتخذها المستأنف اعتماداً على هذا التسجيل . وقد حكمت محكمة اسكندرية الاستئنافية بتاريخ ٣١ مارس سنة ١٩٢٥ فى القضية نمرة ٥٤٦ سنة ١٩٢٤ ببطلان الاجراءات فيما يختص بهذا المنزل فقط وباستبعاده من حكم مرسى المزاد بناء على أنه لم يعلن باجراءات البيع

« وحيث أنه من ذلك يتبين أن مركز المستأنف عليه الاخير بالنسبة لباقى العقار الراسى مزاده على المستأنف هو مركز دائن عادى ليست له حقوق عينية ثابتة أو مكتسبة عليه حتى صدور حكم مرسى المزاد لمصلحة المستأنف

« وحيث أن حق الاختصاص الثانى المسجل فى ٢٨ ابريل سنة ١٩٢٥ انما هو لاحق على تسجيل حكم مرسى المزاد الحاصل بتاريخ ٥ يوليو سنة ١٩٢٢ فلا قيمة له قبل المستأنف وقد حكم بتثبيت ملكيته فى مواجهة المستأنف عليه الرابع للعقار المبيع عدا ذلك المنزل بتاريخ ٢٥ نوفمبر سنة ١٩٢٥ فى القضية نمرة ٣٠١٩ عطارين سنة ١٩٢٥

« وحيث أنه مما تقدم يتبين أنه لم يكن للمستأنف عليهما الاخيرين ديون مسجلة على العقار الذى رسى مزاده على المستأنف ( وذلك عدا المنزل ) حتى صدور حكم مرسى المزاد ومن ثم يتعين البحث فيما اذا كان يحق للمستأنف باعتباره مشترياً أن يعتبر ذمته بريئة من الثمن استناداً على أنه حصلت المقاصة القانونية بينه وبين دينه الثابت له قبل مدينه المنزوعة ملكيته

« وحيث أن المقاصة القانونية تقع حتما طبقاً للمادة ١٩٢ مدنى اذا كان الشخص فى آن واحد دائناً ومديناً لشخص آخر متى توفرت شروطها المنصوص عنها فى المادتين ١٩٤ و١٩٥ مدنى

« وحيث أنه ثابت من وقائع الدعوى ومما تقدم بيانه أنه وقت صدور حكم مرسى المزاد لم يكن هنالك دائن له حق عينى مسجل على العقار المبيع ( عدا المنزل ) يعطيه الحق فى المطالبة بثمنه أو بجزء منه اذ أن مركز المستأنف عليهما بالنسبة لهذا العقار كان مركز دائنين عاديين ولا يمكن للدائن العادى أن يمنع وقوع المقاصة القانونية الا اذا أوقع حجزاً تحت يد المشترى أو قلم الكتاب طبقاً للمادة ١٩٩ مدنى قبل صدور حكم مرسى المزاد أى قبل أن تقع المقاصة بحكم القانون

« وحيث أن المستأنف عليه الرابع لم يوقع حجزاً تحت يد قلم الكتاب الا بتاريخ ٣٠ اكتوبر سنة ١٩٢٧ أى بعد أن وقعت المقاصة بحكم القانون "de plein droit" بين دين المستأنف و بين الثمن فلا يمكن الاحتجاج به كمانع من موانع المقاصة

« وحيث أنه لما تقدم يتبين أنه لا أهمية لقيام المستأنف بايداع الخمسين جنيهاً بخزينة المحكمة حتى يتمكن من سحب صورة حكم مرسى المزاد واستلام العين بناء على اصرار قلم الكتاب كما تقدم ذكره . ومن ثم يكون المستأنف محقاً فى صرف هذا المبلغ ولا حق للمستأنف عليهما الاخيرين فى الاعتراض على ذلك

« وحيث أنه من جهة أخرى بعد استبعاد المنزل من حكم مرسى المزاد يجب اسقاط مايقابله من مبلغ الخمسين جنيهاً ولا نزاع مطلقاً فى أنه لا حق للمستأنف عليهما الاخيرين فى هذا المقابل

« وحيث انه لذلك تكون دعوى المستأنف فى محلها و يتعين الحكم له بصرف المبلغ

« وحيث عن المصاريف فان الملزم بها هما المستأنف عليهما الاخيران وحدهما لانهما هما المنازعان

( قضية عبد الحميد احمد ضد قلم كتاب محكمة العطارين واخرين نمرة ١٢٥ سنة ١٩٢٨ استئناف — دائرة حضرات عبد الحميد بك عمر وشاحى . وعلى بك مسعود وعبد العزيز محمد بك القضاة )

# قضاء المحاكم المختلطة

## ٤٠

٢١ مارس سنة ١٩٢٩

١ — دين مدنى بين وطنيين . حوالة . قبول المدين . قاعدة عامة .

٢ — دين بين وطنيين . حواله الى وطنى . نزاع . اختصاص المحاكم المختلطة . القانون الواجب تطبيقه

٣ دين تجارى . حواله . قبول المدين . القانون المختلط . القانون الاهلى . فرق

**المبادىء القانونية**

١ – فى الوقت الذى ينشأ فيه الدين المدنى بين وطنيين وحتى بعد صدور حكم نهائى به لا تصح حوالته الا بقبول المدين ( راجع بهذا المعنى حكم محكمة الاستئناف المختلطة بتاريخ ٧ فبراير سنة ١٩٢٤ مجموعة التشريع والاحكام عدد ٣٦ ص ٢١١ وبالعكس حكم بتاريخ ١٦ مايو سنة ١٩١٨ المجموعة ٣٠ ص ٤٣٥ )

٢ – اذا حول دين مدنى بين وطنيين الى وطني فالقانون الواجب تطبيقه هو القانون الأهلى حتى لو كان النزاع قائماً امام المحاكم المختلطة كما لو اثير أمامها فرعيا أثناء اجراءات نزاع ملكية عقار لاجنبي حق عيني عليه

٣ – يختلف القانون الأهلى عن المختلط فى أن الاستثناء فى قاعدة عدم جواز حوالة الدين الا بقبول المدين لا يتناول جميع الديون التجارية بل ينطبق فقط على حوالة الاوراق التجارية التى تنقل بمجرد التحويل

( رياسة فو . مجلة التشريع والاحكام المختلطة السنة الحادية والاربعين ص ٣٢١ )

## ٤١

٢٨ مارس سنة ١٩٢٩

١ — بطريرك . علاج . اليونان . العرف . المجانية . مصر . شك . تقدير

٢ — طبيب . اتعابه . اثبات .

**القاعدة القانونية**

١ – جرى العرف فى بلاد اليونان على أن معالجة الطبيب للبطريرك تكون دائماً بغير مقابل .

واذا كان سريان هذا العرف عموماً فى القطر المصرى محل شك فيجوز للمحكمة أن تستنتجه من قرائن تدعو الى الاعتقاد أن الطبيب اليونانى لم يقصد الخروج على هذا العرف كما لو ثبت أن البطريرك لم يدفع للطبيب أتعاباً فى علاج دام عدة سنوات وان الطبيب ذاته لم يطلب أتعاباً وحتى لم يقدم فاتورة واحدة بهـا . مع أن هناك لائحة بتقدير المصاريف التى يصرفها من يرافق البطريرك فى الاقامة والسفر

٢ – يتعين على الطبيب – ككل مدع – عندما يطالب بأتعاب أن يثبت أن طلبه يستند الى أساس صحيح . ومقرر عموماً انه يمكنه أن يثبت قيامه بالعلاج بواسطة تذكرة الزيارة لانه فى حالة استحالة أدبية لطلب ايصال من المريض

( رياسة المسيو فو . مجلة التشريع والاحكام المختلطة السنة المذكورة العدد ١٤ ص ٣٢٥ )

## ٤٢

٢٩ مارس سنة ١٩٢٩

حرب . اعمال السلطة العسكرية . السلطة القضائية . رقابة . حدودها . حاله .

### القاعدة القانونية

ليس للسلطة القضائية على أعمال السلطة العسكرية فى اثناء الحرب الا الرقابة على صدورها فى حدود اختصاصها .

وعلى ذلك اذا نازع مالك العقار الذى وضع يده على حارس أموال الاعداء وتصرف فى رعويته لدولة من الدول المعادية . فان المحاكم العادية هى التى تختص بالفصل فى هذا النزاع . فان اختصاص هذه المحاكم يعود اليها بقوة القانون بمجرد ثبوت رعوية المدعى الى احدى دول الحلفاء او الدول المحايدة

واذا لم يكن ثمة نزاع فى رعوية مالك يطلب استرداد عقاره الذى تصرف فى الحارس على أموال الأعداء . الى دولة من الدول المعادية فليس للسلطة القضائية اختصاص حتى بعد صدور لائحة التعويضات فى تفسير تصرف السلطة العسكرية فى هذا الشأن والبحث فى درجة مطابقة لهذا التصرف الى اللائحة المذكورة موصلا للقضاء ببطلانه من عدمه

( رياسة المسيو بافيرا . مجلة التشريع والاحكام المختلطة السنة المذكورة عدد ١٣ ص ٣٢٢ )

## ٤٣

١٠ ابريل سنة ١٩٢٩

١ — وكيل . مبالغ استلمها . فوائد . تقادم . بدء سريانها

٢ — وكالة . انتهاؤها . التزامات الوكيل . تعديل . شروطه .

### القاعدة القانونية

١ – لا يجوز للوكيل الذى استعمل لمنفعته الشخصية مبالغ استعملها بسبب تأديته للوكالة أن يدفع بسقوط الحق فى المطالبة بالفوائد بمضى خمس سنوات . فان التقادم لا يبدأ فى السريان الا من تاريخ انقطاع تصفية حساب الوكالة

٢ – لا يؤثر انتهاء الوكالة فى التزامات الوكيل ولا يترتب عليه تعديل فيها فانها تظل قائمة حتى يقدم الوكيل حساباً عن ادارته .

رياسة المسيو فافنك

( مجموعة التشريع والاحكام المختلطة السنة السابعة عدد ١٥ ص ٣٥٥ )

## ٤٤

١١ ابريل سنة ١٩٢٩

١ — حق ارتفاق غير ظاهر . اثبات .
٢ — حق مرور . دعوى يد . حاله

**القاعدة القانونية**

١ – لا يثبت حق الارتفاق الغير ظاهر الا بسند

٢ – ولو ان القاضى فى دعوى وضع اليد غير مختص بالفصل في صحة المستندات المقدمة من الطرفين الا ان له الحق فى بحثها للفصل فى النزاع القائم أمامه على وضع اليد ويقرر ما اذا كان مؤقتاً أو غير مؤقت

٣ – عقد بيع العقار الذى تضمن نصا يقول « يلتزم البائع باعتباره مالكا للعقار ان يحافظ على الطرق التى تحد العقار وابقاءها كما هى اى كطرق خصوصية مفتوحة للمرور للجميع عليها حق ارتفاق المذكور لمصلحة العقار » ينشأ حق مرور للعقار وليس أى حق ارتفاق آخر .

فاذا انشأ فى هذا الطريق ممر galerie مغطى يصل بين عقارين قائمين على جهتيه ولم يعق حركة المرور فيه فلا تقبل دعوى وضع اليد التى يرفعها المشترى يطلب فيها اعادة الطريق الى حالته الاولى

رياسة المسيو فو
(مجلة للتشريع والاحكام المختلطة السنة السابعة عدد ١٥ ص ٣٥٦ )

## ٤٥

٣ ابريل سنة ١٩٢٩

حراسة بين وطنيين . اجنبي ليس داخل فى الخصومة . المحاكم المختلطة . اختصاص .

**القاعدة القانونية**

مجرد وجود دائن اجنبي ليس داخلا فى الخصومة ولا يحتمل أن يظهر له صالح فى أثنائها لا يصح أن يوضع محل اعتبار لتقرير اختصاص المحكمة المختلطة بنظر دعوى حراسة مرفوعة من دائن وطني لاحد المستحقين ضد الوقف .

فان هذه الحالة تختلف عن حالة وجود تسجيل لدائن اجنبي على عقار فان المحكمة المختلطة تختص لمجرد وجود هذا التسجيل

رياسة فافتك
( مجلة التشريع والاحكام المختلطة السنة الحادية والاربعين العدد ١٤ ص ٣٣٦ )

## ٤٦

٣ ابريل سنة ١٩٢٩

١ — دائن عادى . مال المدين . دعوى حراسة . عدم جواز . استثناء . حالة
٢ — حق الحبس . طبيعته . نتائجه . حالة

**القاعدة القانونية :**

١ – فى غير الحالة التى يكون فيها المدين ناظراً للوقف ومستحقاً فيه وليس لديه مالا حرا آخر يضمن تنفيذ التزاماته فليس للدائن العادى – حتى ولو كان بيده سنداً تنفيذياً -- الحق فى وضع مال مدينه تحت الحراسة القضائية .

لأن الحراســة اجراء وضع اصلا لحماية الحقوق العينية

٢ – حق الحبس هو حق شخصى وليس حقًا عينيًا يتضمن حق التتبع

فوكيل المالك الذى يدعى انه اضاع بالقوة حق حبسه للعقار وفاء لمصاريف تحسينات صرفها عليه ولم يطالب باعادة وضع يده عليه باحدى دعاوى اليد ليس الا دائنًا عاديًا بسيطًا

رياسة فافتك .

( مجله التشريع والاحكام المختلطة السنة و العدد المتقدمين ص ٣٤١ )

## ٤٧

٤ ابريل سنة ١٩٢٩

حجز ما للمدين لدى الغير . مقاصه سابقه . حالة .

### القاعدة القانونية

اذا استحقت بقوة القانون غرامة لصاحب العمل على المقاول لتأخيره فى تنجيز العمل فى الميعاد المتفق عليـه وأوقع صاحب العمل حجزاً على ما للمقاول تحت يده بقــدر ما يكفى لوفاء قيمــة الغرامة فليس لدائن المقاول الذى اوقع حجزاً تحت يد صاحب العمل بعد ذلك ان يدعى — طبقًا للمادتين ٢٥٨ و ٢٦٣ مدنى — ان حجز صاحب العمل تحت يده لم يقض بتثبته الا بعد توقيع حجز المقاول .

ويكون صاحب العمل محقًا فى تقريره بأن ذمته ليست مشغولة بشىء للمقاول

رياسة المسيو فو

(مجله التشريع والاحكام المختلطة السنة والعددين المتقدمين ص ٣٤٢ )

## ٤٨

٩ ابريل سنة ١٩٢٩

١ — عقار . بيعه بطريق التواطوء . بيعه مرة ثانية . دعوى بطلان التصرفات رفعها .

٢ — عقار . بيعه بطريق التواطؤ . بيعه مرة ثانية . حق الدائن قبل المشترى الاول

### القاعدة القانونية

١ — اذا بيع عقار بطريق التواطؤ بين المدين والمشــترى ثم بيع من هذا الاخير مرة أخرى فعلى الدائن الذى يطلب بطلان هذا البيع لحصوله اضراراً به ألا يقصر طلباته ضــد المشترى الاول بل يجب عليه ان يوجه الدعوى ضد المشترى الثانى والا كانت غير مقبولة

٢ — يجوز للدائن – فى الحالة السابقــة – اذا لم يرد توجيه دعوى البطلان ضد المشترى الثانى او اخفق فيها . ان يطالب المشترى الاول — شريك المدين فى التواطىء — بتعويضه عما لحقه من الاضرار من جراء هذا التواطىء

( رياسة المسيو بافيرا . مجلة التشريع والاحكام المختلطة السنة المذكورة عدد ١٤ ص ٣٤٤ )

## ٤٩

٩ ابريل سنة ١٩٢٩

دائن . ايقاف المدين لعقاره . ضرر مباشر . أثر مباشر . شك . دعوى بطلان التصرفات . عدم جواز . اغتناء الوقف . دعوى de in rem verso

### القاعدة القانونية

لا يجوز رفع الدعوى البوليسـية لابطال

ايقاف المدين لعقاره اذا لم يثبت بشكل لا يحتمل الشك ان هذا الايقاف كان هو السبب المباشر لاعسار المدين والاضرار بالدائن .

الا انه اذا كان الوقف قد استفاد من الاعمال التى قام بها الدائن فى العقار الموقوف ولم يكن لدى الدائن وسيلة أخرى للحصول على دينه بسبب اعسار المدين فيلتزم الوقف بدفع مبلغ الدين من طريق دعوى de in rem verso

رياسة المسيو بافيرا

( مجموعة التشريع والاحكام المختلطة السنة والعدد السابقين ص ٣٤٥ )

# قضاء المحاكم الأجنبية

## ٥٠

### محكمة النقض والابرام الفرنسية

### الدائرة الجنائية

### ١٩ مايو سنة ١٩٢٨

شهادة الزور . جهة قضائية . تحقيق . تحقيق تكميلى امام قاض منتدب . عبارات كاذبة . عدم سحبها

**القاعدة القانونية**

ان المادة ( ٣٦٣ ) التى تقضى بمعاقبة شاهد الزور لا تشترط أن تؤدى الشهادة المؤاخذ عليها فى الجلسة بل يكفى لتوافر أركان الجريمة أن تؤدى الشهادة ضد متهم أو لصالحه ( فى المسائل الجنائية ) أمام جهة قضائية Juridiction de Jugement سواء حصل ذلك بالجلسة نفسها أو اثناء تحقيق امرت باجرائه تلك الجهة القضائية الطرق القانونية

وبناء على ذلك فالشهادة الكاذبة التى تؤدى اثناء تحقيق تكميلى عهدت محكمة لاستئناف باجرائه الى أحد اعضائه يعاقب عليها ما دام الشاهد لم يعلن رغبته فى النكول عن شهادته الى ختام الاجراءات

( دالوز سنة ١٩٢٩ ص ٧١ قسم اول )
D. 1929. T. 71

( تعليق ) ولو أن الشهود الذين يسمعون اثناء التحقيق يحلفون اليمين الا أن القضاء والفقه بفرنسا قررا – اخذاً بتقاليد فرنسا فى قانونها القديم – أن الشهادة الكاذبة التى تؤدى اثناء التحقيق لا يعاقب عليها وذلك لأن المادتين ٣٦١ و٣٦٢ استعملتا عبارة accusé et prevenu وأنه لا يقع تحت طائلة المادتين المذكورتين غير الذين يشهدون أمام القضاء

## ٥١

### محكمة النقض والابرام الفرنسية

### ١٠ يونيه سنة ١٩٢٩

بيع . عدم مطابقة المستلم للمشترى . دعوى المطالبة بانقاص الثمن . التصرف فى المبيع . عدم قبول الدعوى

**القاعدة القانونية**

ليس للبائع الذى يدعى أن الشىء الذى

استلمه ليس مطابقاً لما كان يجب تسليمه ان يرفع دعوى ضد البائع بطلب انقاص الثمن المتفق عليه اذا كان قد باع بدوره الشيء وسلمه الى مشتر آخر

( مجلة دالوز الاسبوعية عدد ٢٨ ص ٤١١ )

## ٥٢

### محكمة النقض والابرام الفرنسية

٤ يوليه سنة ١٩٢٩

١ — اختصاص فى المسائل الجنائية . شاهد . ادخاله كمتهم . شروط ذلك

٢ — دعوى مدنية . ادعاء متهم بحق مدنى . ضد متهم آخر .

**القاعدة القانونية**

١ - لا يمكن الحكم من المحاكم الجنائية على متهم مالم يقدم اليها على مقتضى الاصول والقواعد ويعلن كمتهم او يقبل ان يظهر امامها بهذه الصفة

فالشخص الذى اعلن كشاهد امام محكمة بوليس جزئية لا يمكن ان يرى نفسه من غير اختياره متلبساً بدور متهم .

٢ - ليس فى القانون نص يحرم على متهم ان يدعى بحقوق مدنية ضد متهم آخر معه فى القضية .

( مجلة دالوز الاسبوعيه عدد ٢٩ ص ٤٢٩ )

## ٥٣

### محكمة النقض والابرام الفرنسية

الدائرة الجنائية

٢ مايو سنة ١٩٢٩

حكم غيابى . انتهاء المرافعة . تأجيل النطق بالحكم . غياب المتهم فى جلسة تلاوة الحكم . حكم حضورى : ميعاد النقض .

اذا اجلت المحكمة القضية للنطق بالحكم فقط بعد تقريرها بانتهاء المرافعة فغياب المتهم او المستأنف الاختياري فى الجلسة التى يتلى فيها الحكم لا تنفى انه حضورى

وعلى ذلك فميعاد الطعن بطريق النقض والابرام فى مثل هذا الحكم يبدأ من يوم النطق به

( مجلة دالوز الاسبوعية عدد ٢٢ ص ٣٣٤ )

## ٥٤

### محكمة تارن المدنية الابتدائية بفرنسا

١٣ يونيه سنة ١٩٢٩

سقوط الدعوى الجنائية . دعوى مدنية . مخالفة . أساس الدعوى المدنية

ان الوقائع الموجبة لرفع دعوى بالمطالبة بتعويض ضرر حصل قد تكوّن جريمة من الجرائم التى ينص عليها قانون العقوبات بنصوصه كما انها فى الوقت نفسه تستند الى نص خاص فى القانون المدنى مستقل تمام الاستقلال عن النص الوارد فى القانون الجنائى

فاذا ارتكب شخص مخالفة للائحة من اللوائح وكان ظاهراً أنه قد أخل بأبسط مبادىء الحيطة العادية فان المخالفة التى ارتكبها تتولد منها فى الوقت نفسه شبه جنحة مدنية

وفى هذه الحالة ترتكز الدعوى المدنية على اساسين : المخالفة المنصوص عنها فى اللوائح ونص القانون المدنى ( ١٣٨٢ مدنى ) وعلى ذلك فلا يسقط الحق فى رفع الدعوى المدنية إلا بمضى ثلاثين سنة

(مجلة دالوز الاسبوعية نمرة ٢٨ ص ٤٢٤ )

العدد الاول فهرست السنة العاشرة

العدد الاول فهرست السنة العاشرة

# المحاماة

## مجلة قضائية شهرية

تصدرها نقابة المحامين الأهلية

السنة العاشرة

العدد الثاني

*La vertu des paroles ne dépend pas du mouvement des lèvres, ni des syllabes prononcées, mais bien du coeur qui envoie ces syllabes à la bouche.*

**(Goethe)**

تحرير المجلة وادارتها بمركز نقابة المحامين بشارع الشيخ ابو السباع رقم ٨ بمصر

---

قيمة الاشتراك ٧٥ م
وللطلبة ٤٥ م

شارع الخليج الناصري نمرة ٦
تليفون نمرة ٢٠-٥٦ مدينة

المطبعة العصرية

الياس انطون الياس وشركاه

# بيان

فتحنا هذا العدد ببحثين أحدهما فى ( تقرير الزيادة بالعشر بعد رسو المزاد ) لحضرة الأستاذ مصطفى بك رشدى القاضى بالمحاكم الأهلية وثانيهما فى « حق المطالبة بالريع ومدة سقوطه » لحضرة الاستاذ زكى سعيد البدرمانى المحامى

ونشرنا فى أثرهما الاحكام التالية

| عدد | |
|---|---|
| ١٠ | أحكام صادرة من محكمة النقض والابرام |
| ٢ | حكمين صادرين من المجلس الحسبى العالى |
| ١٠ | أحكام صادرة من محكمة استئناف مصر |
| ٨ | أحكام صادرة من محكمة استئناف أسيوط |
| ١٥ | حكما صادرا من المحاكم الكلية |
| ١٠ | أحكام صادرة من المحاكم المختلطة |
| ٥ | أحكام صادرة من المحاكم الاجنبية |
| ٦٠ | ستين حكما لاغير |

وختمناه ببحث لحضرة الاستاذ الفاضل طه بك السيد بأقلام قضايا الحكومة موضوعه ( طرق اصلاح نظام التحضير وتعميمه امام عموم القضاء الاهلى ) وننشر بقية هذا البحث فى العدد الثالث

لجنة التحرير

محمد صبرى أبو علم محمد على رشدى

العدد الثانى المحاماة السنة العاشرة

# تقرير الزيادة بالعشر بعد رسو المزاد

عدم وجود مشتر مزايد بعد تقرير هذه الزيادة سواء كان مقرر الزيادة أو غيره. ضرورة ايجاد نص قانونى فى هذه الحالة بايقاع البيع لمقرر الزيادة. رأى المحاكم فى ذلك

---

نصت المادة ٥٧٨ مرافعات أهلى ( ٦٦٠ مختلط ) على انه يجوز لكل انسان فى مدة عشرة أيام من يوم البيع ان يقرر فى قلم كتاب المحكمة انه يقبل الشراء بزيادة العشر على أصل الثمن المباع به — ونصت المادة ٥٧٩ مرافعات وما بعدها على الاجراءات التى تتخذ من نشر وخلافه لاجراء البيع بعد تقرير الزيادة وحصول المزايدة وايقاع البيع .

وقد يتفق أحيانا عدم حضور مزايدين يوم البيع بعد رسو المزاد الأول والتقرير بزيادة العشر حتى ولا مقرر الزيادة . فما ذا يكون مركز هذا الاخير فى هذه الحالة وهل يمكن اعتباره مشتريا والحكم بايقاع البيع له رغم عدم حضوره .

لقد نصت المادة ٥٧٣ مرافعات أهلى ( ٦٥٢ مدنى مختلط ) على انه اذا لم يحضر مزايدون فى اليوم المعين للبيع يصير الاجراء حسب ماهو مقرر بالمادة ٦١٧ مرافعات وما بعدها وهو بتنقيص

جزء من الثمن وتأخير البيع لميعاد آخر . وهذه المادة خاصة باجراءات البيع قبل رسو المزاد الاول ولكن ماذا يكون الحال اذا حصل ذلك بعد التقرير بزيادة العشر .

لقد عنى الشارع الفرنسى بذلك فوضع نصا خاصا اذ قرر فى المادة ٧١٠ مرافعات انه اذا لم يتقدم مزايدون للمشترى بعد زيادة العشر يوقع البيع للمزايد شخصيا فاذا لم يف بتعهداته عن دفع باقى الثمن عد مزايدا متهورا وأعيد البيع على ذمته وألزم بفرق الثمن .

ولا يوجد مثل هذا النص فى القانون المصرى . وقد حصل بسبب ذلك ان رأت بعض المحاكم عند عدم حضور مزايدين فى هذه الحالة تأجيل البيع مع تنقيص الخمس طبقا للمادة ٥٧٣ م الخاصة بحالة البيع قبل رسو المزاد . واذا لم يحضر مزايدون فى الجلسات التالية تستمر المحكمة فى التأجيل مع تنقيص الثمن حتى تجد مشتريا فتحكم برسو المزاد عليه . وقد حصل فى كثير من القضايا ان رسا المزاد بعد التقرير بزيادة العشر بثمن أقل من ثمن المبيع الاول قبل التقرير بالزيادة .

ومن رأيى انه لا يمكن التسليم بهذا المبدأ لمخالفته للذوق السليم ولروح القانون . وانه وان لم يوجد نص صريح فى القانون المصرى فى هذه الحالة الا انه يمكن ان يستنتج من بعض مواد القانون ما يساعد على اعتبار مقرر الزيادة عند عدم حضوره يوم البيع وعدم حضور مزايدين غيره مشتريا وايقاع البيع له بثمن مرسى المزاد الأول مضافا اليه الزيادة التى قررها ذلك لان المادة ٥٧٨ مرافعات أهلى ( ٦٦٠ مختلط ) جاء بها مايأتى —

« يجوز لكل انسان فى مدة عشرة أيام من يوم البيع ان يقرر فى قلم كتاب المحكمة »
« انه يقبل الشراء بزيادة العشر على أصل الثمن المباع به . . . . الى آخره »

وهذا نص صريح فى قبول مقرر الزيادة المشترى بالثمن المذكور فلا معنى بعد هذا لتأجيل البيع فى اليوم المحدد لذلك وتنقيص الثمن وما على القاضى الا أن يقر هذا القبول ويحكم بايقاع البيع خصوصا ولا يمكن التسليم بأن القانون يجيز تقرير الزيادة بالعشر ويوجب اعادة الاجراءات والبيع ولا يلزم مقرر الزيادة بالشراء فى حالة عدم وجود من يقبل الشراء غيره بأكثر من الثمن الذى قبل به الشراء وعدم حضوره بنفسه وطلبه ايقاع البيع له فى هذه الحالة .

على انه لو سلم بالنظرية القائلة بتنقيص الثمن وتأخير البيع لكان فى ذلك اعطاء المدين سلاحا يحارب به دائنه اذ يمكنه ان يسخر غيره للتقرير بالزيادة لمجرد المطل مادام ان اجراءات اعادة البيع قد تطول فى حالة عدم وجود مزايدين أو لاسباب أخرى قد يوجدها المدين أو من له صلة به .

وبناء على ما تقدم فاذا جاء يوم البيع ولم يحضر راغب للشراء سواء أكان مقرر الزيادة أو غيره فلا يصح تنقيص الخمس بل يجب على القاضى ان يقضى بايقاع البيع لمقرر الزيادة بالثمن الذى قبل به الشراء فى تقريره سواء حضر بالجلسة وطلب الحكم بايقاع البيع أو لم يحضر . فاذا

قصر بعــد ذلك وهو معتبر انه مشتر عن اداء الالتزامات المفروضة عليه كدفع الثمن فى ميعاده يعاد البيع على ذمته و يلزم بفرق الثمن .

على انى أرى على كل حال انه مع رأيى بتأييد هذا المبدأ فانه من الضرورى النص على ذلك قانونا منعاً لكل لبس حتى لا نقع فى هذه النتيجة السيئة وهى رسو المزاد بعد التقرير بزيادة العشر بثمن أقل من ثمن المبيع الاول قبل تقرير الزيادة . ولقد رأى الشارع الفرنسى مع اتفاق نصوصه فيما يختص باعادة البيع مع نصوص القانون المصرى ان يضع نصا خاصا لذلك .

هذا ولان بعض القضاة يسير على نظرية تنقيص الخمس وتأجيل البيع فى كل الاحوال فانى سأعرض هذا البحث على لجنــة المراقبة لتقول كلمتها وأرجو حضرات زملائى من رجال القانون ان يبــدوا مايرونه من الملاحظات فى ذلك استيفاء للبحث واتمــاما للفائدة والله الموفق الى سواء السبيل ؟

**مصطفى رشدى**
مفتش لجنة المراقبة

---

# حق المطالبة بالريع ومدة سقوطه

**تمهيد**

كثيراً ما تتلو دعوى الملكية دعوى أخرى يطالب فيها المحكوم لصالحه فى دعوى الملكية بالريع عن مدة تمتع خصمه بالعقار و يندر أن تخلو دعوى الريع هذه من أن يتمسك المدعى عليه فيها بتملكه الريع إما لاستيلائه عليه بحسن نية أو لمضى خمس سنوات أو لمضى خمس عشرة سنة ولقد صدرت أحكام مقررة لمبادىء مختلفة فضلاً عن خلو القانون المصرى من نص صريح يمنح الثمار لواضع اليد حسن النية كما هو الحال فى القانون الفرنسى ولذلك رأيت أن أبسط هذا بوضوح مع ايجاز

**النصوص :**

والنصوص القانونية المتعلقة بالموضوع هى :

١ — مادة ٥٤٩ مدنى فرنسى :

« لا يتملك واضع اليد الثمار الا فى حالة وضع يده بحسن نية : أما فى الحالة العكسية فيلزم برد الحاصلات مع الشىء الى المالك الذى يسترده »

٢ — مادة ٥٥٠ مدنى فرنسى :

« ويكون واضع اليد حسن النية اذا وضع يده بصفة مالك وبعقد ناقل للملكية يجهل عيوبه وبمجرد أن يعلم بتلك العيوب يصبح سيء النية »

هاتان المادتان لا مقابل لهما فى القانون المصرى ومع ذلك فلدينا مادتا ١٤٥ و ١٤٦ تقرران مبادىء عامة وهاك نصهما :

٣ — مادة ١٤٣ – ٢٠٦ – ١٣٧٦ مدنى :

« من أخذ شيئاً بغير استحقاق وجب عليه رده »

٤ — مادة ١٤٦ – ٢٠٧ – ١٣٧٨ مدنى :

« فاذا أخذ ذلك الشىء مع علمه بعدم استحقاقه له mauvaise foi كان مسئولاً عن فقده وملزماً بفوائده وريعه »

٥ — مادة ٢١١ – ٢٧٥ – ٢٢٧٧ مدنى :

المرتبات والفوائد والمعاشات والأجر وبالجملة كافة ما يستحق دفعه سنوياً أو بمواعيد أقل من سنة يسقط الحق فى المطالبة به بمضى خمس سنوات هلالية

* * *

ونرى الكلام أولا على تملك واضع اليد حسن النيــة الثمار بمجرد جنيها وثانياً على تملك المغتصب أى واضع اليد بسوء نية الريع بمضى المدة

القسم الأول – تملك الثمار بجنيها

**أصل المبدأ**

قرر القانون الفرنسى هذا المبدأ أخذاً عن القانون الرومانى ولقد أشار القانون المصرى فى مادة ١٤٦ – ٢٠٧ الى هذا المبدأ اشارة مقتضبة ولكنها لا تخلو من بعض الفائدة

**القانون الرومانى** — جنى الثمار Fructuum perceptio هو طريق طبيعى للتمليك طبقاً للقانون الرومانى وكان لفظ الثمار ينصرف الى كل ما ينتجه الشىء كاللبن والنتاج والصوف والشعر فى

الحيوان والفاكهة والحاصلات فى الاطيان وكذلك أجور الأملاك وفوائد النقود أى استغلالها بالاتجار

والقاعدة فى القانون الرومانى أن واضع اليـد بحسن نية Bona fide possesseur لا يمتلك ثمار الشيء محل وضع يده الا اذا جنى تلك الثمار واستهلكها أما قبل ذلك فالثمار لمالك الشيء باعتبارها من ملحقاته وواضع اليد بحسن نيـة فى القانون الرومانى هو ذلك الشخص الذى آل اليه الشيء بطريقة يعتقد فيها أنه تخوله حقاً على هذا الشيء وبعبارة أخرى هو من تلقى ملكية الشيء من شخص يعتقد فيه أنه المالك الذى فى مقدوره أن ينقل الملكية اليه بطريق قانونى ex justa Causa

أما اذا وضع اليـد بسوء نية mala fide possesseur فكان عليه أن يعوض المالك عن جميع الثمار سواء التى جناها أو التى لم تجن من وقت اقتران وضع يده بسوء النية

( راجع ما تقدم فى ملفيل ص ٢٤٣ و ٢٤٤ والمراجع التى بها )

**القانون الفرنسى** — أخذ القانون المدنى الفرنسى بالقاعدة من مادتى ٥٤٩ و ٥٥٠ وهاك موجز الاسباب التى جعلت المشرع الفرنسى يأخذ بتلك القاعدة وينص عليها بصراحة :

١ — الثمرة طبقاً للقاعدة العامة المعروفة فى المادتين ٥٤٦ و ٥٤٧ مدنى فرنسى والمادة ١١ — ٢٨ فقرة ثانية مدنى مصرى تابعة للعقار فهى ملك لمالك العقار ولذا متى وجدت أسباب تضطر المشرع الى الخروج عن هذه القاعدة العامة وجب أن يوضع للاستثناء نص صريح :

٢ — واضع اليد بحسن نية لم يبد من جانبه تقصير يقتضى أن يثقل كاهله برد ثمار لم يستهلكها الا لاعتقاده بأنها ملكه وكان استهلاكه لها أولا فأولا ولذلك لو ألزمناه برد كل الثمار متجمدة لعجز

٣ — المهمـل أولى بتحمل نتائج اهماله وصاحب العقار الذى فرط فى ملكه ومكن الغير من التصرف فيه هو المهمل ولا يصح اضرار واضع اليد باهماله ولا أقل من أن تترك الثمرة لمن احتفظ الشيء واعتنى به

**الفرق بين القانونين** — نص القانون الفرنسى على المبـدأ واكتفى للتملك بجنى الثمار دون أن يشترط استهلاكها كالقانون الرومانى والسبب صعوبة اثبات استهلاك الثمار وعدمه

**للتملك شرطان** — لقاعدة تملك الثمار شرطان أولهما جني الثمار وثانيهما حسن نية واضع اليد

**الشرط الاول — جنى الثمار** — لا حكمة لتملك واضع اليد للثمار التى لم تجن بعد لحرمانه منها لا يسبب له ضرراً جسيما واهمال المالك لم يصل الى درجة تفقده حقه على تلك الثمار

ولهذا فواضع اليد يمتلك بالجني الفعلي وهو في هذا عكس المنتفع والمالك اللذين يمتلكان ثمرة الشيء يوماً بيوم طبقاً للمادة ٥٨٦ م فرنسي رغم أن عبارة هـذه المادة جاءت عامة وشاملة لجميع أنواع الثمار (كابتان ١ ص ٩٣٠) وينتج من هذا التفريق أن واضع اليد لو أجر الشيء ثم قضى للمالك بالملكية قبيل استحقاقه الايجار لما استحق له الايجار بنسبة المدة ما بين التأجير ورد الشيء بعكس المنتفع والمالك

وهناك وجه آخر للمسألة المتقدمة فاذا فرض أن واضع اليد قبض الايجار مقدماً ثم قضي ضده بالملكية فهل يلزم برد الايجار وهو ثمار مدينه مقبوضة ؟

قال أغلب الشراح بفرنسا بوجوب الرد بحجة أن واضع اليد أخطأ في قبضه الثمار مقدماً وأنه لا يعقل أن يكون واضع اليد اكثر حظاً من المنتفع الذي يلزم بالرد (كولان وكابتان ١ ص ٩٣٠)

وقال الأستاذ عبد السلام بك ذهني بعدم الرد لان واضع اليد طالما كان حسن النية لا يمكن أن ينسب اليه أي خطأ وقانونا قبض الايجار مقدماً جائز وزاد بأن المنتفع يعلم أجل حقه فيجب أن لايتجاوزه خصوصاً وحق الانتفاع شبه نفقة للمنتفع يستحق على قدر الوقت الذي يمضي ولقد نصت المادة ٥٨٦ باستحقاقه يوماً بيوم

على انني أرى أن حل المسألة المتقدمة هو أن للمالك حق استلام الشيء بما عليه من ثمار لم تنضج بعد دفع مصاريف العمال وثمن البذور طبقاً للمادة ٥٤٨ م فرنسي تاركا النزاع على الأجر المدفوعة مقـدما بين من كان واضعا اليد والمستأجر منه . وهذا النزاع لاعلاقة له بالريع أو بالملك الذي استرد ملـكه بل هو نزاع على مال مدفوع بدون وجه حق وطبقا للمادة ١٣٧٨ (١٤٥ نمرة ٢٠٦ مصري) يجب رده

هذا هو الواجب قانونا والمعول به ولا محل لرأى الاستاذ عبد السلام بك دلا للقول بالزام واضع اليد برد الأجرة التي لم تستحق الى المالك مباشرة

**الشرط الثاني — حسن النية** — ينحصر حسن النية في خطأ واضع اليد بجهـله عيب مستند تمليكه بدون تمييز بين ما اذا كان هذا الخطأ خطأ في الوقائع أو خطأ في القانون والوقائع كجهل واضع اليد أن البائع له ليس بمالك وخطأ القانون كالجهل ببطلان عقد الهبة الذي لم يحرر بصفة رسمية مع فارق واحد هو أن الخطأ في الوقائع يعترض دون أن يلزم واضع اليد باقامة الدليل عليه أما الخطأ في القانون فيجب أن يبرهن عليه واضع اليد اذ أن الجهـل بالقانون ليس بعذر حتى يمكن افتراضه في واضع اليد بمعنى أن العلم بالقانون هو الاصل وعلى مدعي الجهل به اثبات ادعاءه (محكمة تولوز في ٢٧ مايو سنة ١٨٧٨ دللوز الدوري ٧٩ قسم ٢ نمرة ١٤١ وسيري ٨٠ قسم ٢ نمرة ٥ وكابتان ١ ص ٩٣٢)

يستلزم تملك العقار بوضع اليد المدة القصيرة حسن النية ولكن هذا الشرط يختلف عن شرط حسن النية لتملك الثمار وهذا الاختلاف يتعلق بأمرين أولهما ماهية السند التمليكى وثانيهما وقت حسن النية اللازمين لكل من سببى التمليك

**ماهية السند التمليكى** — تتطلب المادة ٥٥٠ اعتقادا بوجود سبب صحيح juste titre وما هذا الاعتقاد سوى عنصر من عناصر حسن النية أما فى تملك العقار فالسبب الصحيح هو ركن مستقل ومنفصل عن ركن حسن النية وينتج من هذا أن السند الباطل بطلاناً مطلقا كعقد الهبة الغير الرسمى يمكن من تملك الثمار طالما جهل الموهوب له أن العقد غير رسمى (حكم محكمة تولوز السابق الاشارة اليه) بعكس الحل فى تملك العقار اذ يجب أن لا يكون البطلان مطلقاً بل نسبياً

وينتج أيضا أن السند التخمينى Titre putatif أى ذلك العقد الذى لايوجد الا فى مخيلة واضع اليد يكفى لاكتساب الثمار بحسن نية فى حين أنه لا يكفى أساساً لتملك العقار بوضع اليد

وفقط فى حالة السند التخمينى يلزم واضع اليد ببيان الاسباب التى أدت الى اعتقاده بوجود السبب الصحيح بمعنى أن حسن النية مع السبب الصحيح لايفترضان بعكس الحالة التى يوجد فيها سند صحيح فعلا لأن من هذه الحالة الاخيرة تطبق المادة ٢٢٦٨ مدنى فرنسى ونصها بأن حسن النية يفترض دائمًا وان على مدعى سوء النية اثبات ادعاءه وذلك لان المادة ٢٢٦٨ جاءت فى باب تملك العقار لمضى المدة القصيرة ولقد أسلفنا أن هذا التمليك يحتاج لسبب صحيح موجود فعلا أى أن المادة تنصرف الى حالة وجود السبب الصحيح ولا تشمل حالة السند الخيالى

ويترتب على ذلك أيضاً أن المقصود بالسند ليس وجود ورقة مكتوبة instrumentum بل المقصود هو العمل القانونى negotium أى سبب وضع اليد بشرط أن يكون هذا السبب فى ذاته ناقلاً للتمليك لو لم يكن معيباً كالبيع والهبة بخلاف الاجارة والرهن (ادبرى ورد ٢ بند ٢٠٦ حاشية ٣٣ ص ٤١٧ و ٤١٨ طبقة خامسة وبودرى وشوفو بند ٣٢١)

وهناك أمر خاص بالقانون المصرى ومتفرع عن قانون التسجيل الجديد وعن كون عقد البيع غير المسجل لاينقل الملكية ومن ثم لايعتبر أساساً صحيحاً لتملك العقار بوضع اليد بالمدة القصيرة فضلاً عن أن وضع اليد بالمدة القصيرة لا يكون للمشترى من المالك بل للمشترى من غير المالك

---

(١) ومع ذلك فقد فرق القضاء الفرنسى بين البطلان المطلق المتعلق بالنظام العام وبين غير المتعلق به نقرر أن النوع الاول من البطلان يحرم واضع اليد من الثمار اذ أنه لا يمكن اعطاء أى ميزة لعقد يقرر بطلان نص يتعلق بالنظام العام ولذلك لا تستطيع جمعية دينية غير مصرح بوجودها قانونا ان تحتفظ بثمرات الاعيان المتبرع بها اليها بعقود صورية أو من أشخاص مستترين (نقض مدنى فرنسى ١٩ ديسمبر سنة ١٨٦٤ دالوز الدورى ٦٥ قسم (١) نمرة ١١٦ وروان ٢٤ مايو سنة ١٨٦٥ دالوز الدورى ٦٥ قسم ٢ نمرة ١٤٦)

ومع هــذا كله فواضع اليد بعقد غير مسجل وبحسن نية يتملك الثمــار بجنيها وفى هذا يختلف عن تملك نفس العقار

**حسن النية ووقت وجوده** — يجب أن يوجد حسن النية وقت كل جنى اثمار à chaque perception بعكس الحال فى تملك العقار اذ يكفى وجود حسن النية فى بدء وضع اليد وينتج من هــذا أمران أولهما أنه اذا أمسى واضع اليــد سىء النية فيحرم من تملك الثمار ومع ذلك يستمر يتملك العقار بالمدة القصــيرة ( كابتان جزء ١ ص ٩٣٢ ) وأما الأمر الثانى وهو مترتب على الامر الاول فهو أن لاضم بين مدد وضع اليد كما فى حالة التقادم العقارى وكذلك لا يتلقى الخلف حسن النية أو سوئها من الغير بل كل شخص يحاسب عن نية فالوارث سىء النية لا يتملك الثمار ولو سبق لمورثه أن تملكها لحسن نية هــذا المورث وكذلك الوارث حسن النية يتملك الثمار ولو كان مورثه لم يتملكها لسوء نيته

**القانون المصرى** — قلنا بعدم وجود نص صريح يقابل المادتين ٥٤٩ و ٥٥٠ م فرنسي ولــكن القضاء المصرى أخذ بقاعدة تملك واضع اليــد حسن النية للثمار مستندا فى ذلك على مايستفاد من نص المادتين ١٤٥ – ٢٠٦ – ١٤٦ – ٢٠٧ – وتنصرف المادة ١٤٥ الى نقص الشىء فلقد قررت بأن من أخذ شيئاً بغير استحقاق وجب عليه رده أما المادة ١٤٦ فتنصرف الى ثمرة نفس الشىء ويستفاد منها بالدليل العكس à Contrario أن من أخذ شيئاً مع اعتقاد استحقاقه له لا يكون مسئولا عن ريعه . لذلك قال رجال الفقه المصريون بهــذه القاعدة ( الهلالى بك ص ٢١٧ بند ٣٦٨ وملــكية مرسى بك النظامى ص ١٠٦ وأقوال زهنى بك ص ٦١٥ )

ولقد سار القضاء المصرى على وتيرة واحدة محترماً هذا الرأى واننا نكتفى بالاحكام الآتية :

١ — واضع اليد على عقار الغير بنيــة سليمة لايلزم برد ريعها اذا حكم لذلك الغير بملــكية ( محكمة مصر فى ٢٥ يونيه سنة ١٨٩٤ مجلة الحقوق س ٩ ص ١٨٩ )

٢ — حكم مثــل السابق ( استئناف مصر الاهلية فى ٢٨ اكتوبر سنة ١٩٠٠ والحقوق س ١٥ ص ١٩٣ وجمال ١ نمرة ٢٠٤٦ )

٣ — ان كانت نيــة واضع اليد نية مالك فلا يسأل عن الريع ويستدل عن هــذه النية بظروف واضع اليد ( استئناف مصر الاهلية فى ٢٩ يناير سنة ١٩٢٣ والحقوق س ١٨ ص ١١٥ وجمال نمرة ٢٠٤٧ )

٤ — واضع اليد بسلامة نية وحسن اعتقاد فى ملــكيته للعين لايلزم برد ريعها ( بنى سويف فى ١١ اكتوبر سنة ١٨٩٩ الحقوق س ١٤ ص ٥٧٩ وجمال نمرة ٢٤٠٥ )

٥ — ومثل السابق حكم الاستئناف فى ١٦ ديسمبر سنة ١٩٠٣ الحقوق س ١٨ ص ١٧٩ وقنا الجزئية فى ٢١ ابريل سنة ٩٠٢ المجموعة الرسمية س ٤ عدد ٣١ ص ٧٨ والفهرست العشرى الأولى واستئناف ٢١ فبراير سنة ١٩١١ المجموعة الرسمية س ١٢ عدد ٧٠ ص ١٣٠ ومصر فى ٩ ديسمبر سنة ٩١٥ الحقوق س ٣١ ص ٢٧٨ وجمال ٢ نمرة ١٠٥٢ واستئناف ٩ مايو سنة ٩٢٢ المحاماة س ٣ عدد ١١ ص ٢٧ وطنطا ١٠ نوفمبر سنة ١٩١٣ الحقوق س ٢٩ ص ١٣٢ )

٦ — وضع يد الورثة على العقار الموقوف باعتقاد انه مملوك لمورثهم يمنع من مطالبتهم بالريع على المدة السابقة على تكليفهم بدفعه ( محكمة استئناف مصر الاهليــة فى ١٠ نوفمبر سنة ٩٢٧ المحاماه س ٨ ص ١٧٨ نمرة ١٣١ )

٧ — مسلم قانونا ان واضع اليد على عين بحسن نية يمتلك مايجنيه من الثمرات وان حسن النية هو الاصل مالم يقم الدليل على العكس ومجرد الانذار لواضع اليد ضد المالك الحقيقى لا يكفى لتوفر سوء النية ( محكمة استئناف مصر الاهليــة فى ٢٤ مارس سنة ١٩٢٨ المحاماة س ٨ ص ٧٨٤ نمرة ٤٧٧ )

كذلك الاحكام المختلطة كثيرة فى هذا الصدد ونكتفى بالاشارة الى حكم محكمة الاستئناف المختلطة فى ٢٦ ابريل سنة ١٨٩٣ المجلة المختلطة س ٥ ص ٢٠٢ و ٣٠ مايو ســنة ١٨٩٠ المجلة المختلطة س ٧ ص ٣١ و ٢٠ مايو ســنة ١٨٩٧ المجلة المختلطة س ٩ ص ٣٤٩ و ٢٤ مارس سنة ١٩٠٤ المجلة المختلطة س ١٦ ص ١٧١ )

وقد جاء فى حكم استئناف مختلط تاريخه ١٧ ديسمبر سنة ١٩١٨ ومنشور بالمجــلة المختلطة س ٢١ ص ٨٢ ان واضع اليد بحسن نية يمتلك الثمــار ولا يمكن أن يعتبر مسئولاً عنها بسبب بطلان عقد تمليكه وانه بمجرد رفع الدعوى يصبح واضع اليد سيء النية

كذلك قضى بأن سوء النية اذ لم يثبت فلا يجب رد الثمــار الا من تاريخ رفع الدعوى (استئناف مختلط ٣ يونيه سنة ١٩١٩ المجلة المختلطة س٢١ ص٣٧٤ )

وقضى أيضا بأنه خلافاً للتقادم العقارى المكسب للملكية والذى يتطلب سبباً صحيحاً مستقلا عن حسن النية فان السند الخيالى Titre putatif يكفى لتملك الثمار كما فى حالة الشخص الذى عند استلامه للقدر المبيع له أعطى مقداراً من الأرض أزيد ممــا له بسبب خطأ فى المقاس ولذلك فلا يلزم هذا الشخص برد ثمــار القدر الزائد متى عجز مالك هذا القدر الزائد عن اثبات علم واضع اليد بحقيقة مقدار الاطيان المسلمة له ( استئناف مختلط فى ٢٦ يونيه سنة ١٩١٠ المجــلة المختلطة س ٢٢

ص ٣٨٢ ) وقضى أيضا بأن واضع اليد بحسن نية يتملك الثمار حتى رفع الدعوى عليه ( استئناف مختلط فى ٢٦ يونيه سنة ١٩١٠ المجلة المختلطه س ٢٢ ص ٣٧٢ )

فمن هذه الأحكام وغيرها كثير يتضح أن القضاء المصرى أخذ بقاعدة تملك الثمار بالجنى مستنداً الى المادة ١٤٦ -٢٠٧ مستأنساً بالفقه والقضاء الفرنسيين عند تطبيقهما وشرحهما لمادتى ٥٤٩ و ٥٥٠ من القانون المدنى الفرنسى

ولقد عرض للقضاء المصرى كما عرض للقضاء الفرنسى نقطة عملية هى متى ينقلب وضع اليد بحسن نية الى وضع يد بسوء نية كذلك عرض للفقه الفرنسى مسألة التكييف القانونى لاكتساب الثمار بوضع اليد واننا نرى أن نتعرض لبحث هاتين النقطتين فيما يأتى :

**بدء انقلاب حسن النية** — أسلفنا أن سوء النية لا يفترض فى واضع اليد بل يفترض فيه حسن النية وأن مسألة اعتبار واضع اليد سيء النية أو حسن النية هى مسألة متروكة لفطنة القاضى يقدرها من الظروف المحيطة بوضع اليد وكذلك متروك لفطنته أيضاً تقدير انقلاب واضع اليد بحسن النية الى واضع يد بسوء نية ومع هذا ففى الأمر بعض تفصيل لا بأس من ايراده .

سار القضاء من مبدأ الأمر على أن رفع الدعوى ضد واضع اليد هو مبدأ ظهور سوء النية ولكن الراجح أن حسن النية هو اعتقاد قد يستمر وجوده بعد رفع الدعوى وأن رد الثمار من تاريخ رفع الدعوى الى وقت الحكم فيها لا يترتب عن اعتبار واضع اليد سيء النية من وقت رفع الدعوى بل هو يترتب على الأثر الرجعى للأحكام باعتبار أن الأحكام مظهرة للحقوق لا مقررة لها ( كابتان جزء ص ٩٣٢ ) وهاك الأحكام التى قالت بالرأى الأول المرجوح :

١ — حسن النية يزول من يوم المطالبة بملكية العقار اذ يعلم واضع اليد بعدم ملكيته له واذا قضي ضده فى الملكية فان أثر هذا الحكم يرجع الى يوم رفع الدعوى ومن هذا اليوم يلزم واضع اليد برد الثمار ( منشور لجنة المراقبة القضائية نمرة ٥٠ سنة ١٩٠٩ . نمرة ٢١ سنة ٩١٠ ويلاحظ أن هذه الفقرة استندت الى الرأيين معاً )

٢ — مقرر أن واضع اليد بحسن نية لا يلزم برد الريع الا من يوم رفع الدعوى ( مصر فى ٩ ديسمبر سنة ١٩١٥ الحقوق س ٣١ ص ٢٧٨ )

٣ — يلزم واضع اليد بحسن نية برد ريع العقار فى جميع الأحوال من يوم رفع دعوى تثبيت ملكية العقار ضده حتى حكم عليه فيها ( استئناف ٢١ فبراير سنة ١٩٠١ المجموعة الرسمية س ١٢ نمرة ٧٠ ص ١٣٠ )

٤ — لا يطالب واضع اليـد حسن النية بالثمار الا من يوم رفع الدعوى ( ٨ مايو سنة ١٨١٧ المجلة المختلطة س ٢٩ ص ٩٠٤ ) وهاك الأحكام المقررة للرأى الثانى وهو الراجح :

١ — ان واضع اليد ملزم بالريع من تاريخ رفع الدعوى بدون بحث فيما اذا كان واضع اليد حسن النية أثناء الخصومة أولم يكن كذلك ( استئناف أهلى ٢٧ اكتوبر سنة١٩١٤ الشرائع س ٢ عدد ٧٩ ص ٨٣ )

٢ — يترتب على رفع الدعوى بالمطالبة بالملكية التزام واضع اليد برد الريع من تاريخ المقاضاة دون أن يكون ثمت محلا للبحث فى حسن أو سوء نية واضع اليد المترتب على رفع الدعوى (محكمة استئناف مصر الاهلية فى ٢٤ مارس سنة ١٩٢٨ المحـاماه س ٨ ص ٧٨٤ نمرة ٤٧٧ ) ولقد جاء فى حيثيات هذا الحـكم ان الخصوم ليس عليهم أن يتحملوا نتائج بطء القضاء أو تطويل الاجراءات

٣ — من المتفق عليه علماً وعملاً أن مسألة حسن النيــة وسوئها فى وضع اليد من المسائل الموضوعة التى ترتبط بظروف الدعوى ووقائعها فاذا ثبت حسن نية الخصم فى وضع يده فلا تزول هذه الصفة بمجرد رفع الدعوى عليه ببطلان حقه وانمــا تزول من يوم صدور حكم نهائي بذلك فى موضوع الدعوى ( محكمة استئناف مصر الاهليــة فى ١٢ ابريل سـنة ١٩٢٧ المحاماة س ٨ ص ٩١٥ نمرة ٥٥٣ )

٤ — مجرد الانذر لواضع اليـد من المالك الحقيقى لا يكفى لتوفر سوء النية ( محكمة استئناف مصر الأهلية فى ٢٤ مارس سنة ١٩٢٨ المحاماة س ٨ ص ٧٨٤ نمرة ٤٧٧ )

٥ — واضع اليد حسن النية يلزم برد الثمار مع الشيء من تاريخ رفع المالك الاصلى الدعوى عليه وهذا ناتج من أن الاحكام مظهرة للحقوق وذات أثر رجعى ( محكمة الاستئناف الفرنسية فى ٤ يوليه سنة ١٨٨٢ دللوز الدورى ٥٢ قسم ١ نمرة ٣٥٣ )

٦ — واضع اليد ملزم بالريع عن المدة اللاحقة برفع الدعوى بغض النظر عن كونه حسن النية أو سيء النية فى تلك المدة وليس هذا راجعا الى أن رفع الدعوى يظهر لواضع اليد فساد وضع يده اذ يصح ان رفع الدعوى هذا لايقلل شيئا من ثقته فى صحة السبب المعتمد عليــه فى وضع يده فيظل حسن النية لحين الحكم نهائياً فى الدعوي بل هــذا راجع الى أن القاضي يجب عند اصدار حكمه أن يضع الخصوم فى المركز الذى كان يضعهم فيه لو أمكنه الفصل فى الخصومة بمجرد رفعها اليه وهذا هو علة أن للأحكام أثراً رجعياً (محكمة بني سويف الابتدائية فى ١١ اكتوبر سنة ١٨٩٩ الحقوق س ١٤ ص ٥٧٩ )

٧ — كذلك يلاحظ بأن سوء النية قد يظهر قبل رفع الدعوى ولقد قضت محكمة الاستئناف المختلطة بأن من اشــترى عقاراً من مفلس يسأل عن ريعه من تاريخ رفضه تسليم ذلك العقار الى السنديك الذى حكم عليه باستلامه ( ٣ مارس سنة ١٩١٥ المجلة المختلطة س ٢٧ ص ١٨٧ )

**التكييف القانونى لتملك الثمار** — هذه مسألة نظرية يعني الشراح ببحثها اذ أنهم لم يكتفوا بالقول أن تملك الثمار مأخوذ عن القانون الرومانى لأسباب اجتماعية اقتضت الأخذ بهذا المبدأ خصوصاً مع إضافة أن المهمل أولى بتحمل الخسارة كما أسلفنا ولذلك أراد الشراح أن يأتوا بمسوغ قانونى لتملك الثمار

وفى المسألة رأيان. أولهما يقول أن تملك الثمار متفرع عن قاعدة حيازة المنقول مستند تمليكه اذ بمجرد جني الثمار تصبح منقولات. أما الرأى الثانى فهو أن جني الثمار هو طريق للتملك قائم بذاته ومبنى على أسباب مختلفة عن أسباب « الحيازة للمنقول دليل الملكية » وهو ذو وصف قانونى مستقل وقائم بذاته .

ظهر الرأى الأول فى مبدأ تفسير القانون المدنى الفرنسى ولكن ظهر خطأه لأسباب جوهرية تنحصر فى أن قاعدة حيازة المنقول مستند تمليكه تنظم العلاقات بين مالك المنقول المادى مع واضع اليد عليه ودعوى استرداده تنصب على هذا المنقول ولا تنصب على الثمار بالذات بل على العقار الذى من ملحقاته الثمار وهذا خارج عن نطاق المواد ٦٠٧ و ٦٠٨ مصرى و ٢٠٧٩ فرنسى وفى الواقع لا يمكن أن تعزو قاعدة تملك الثمار وهى قاعدة قديمة ترجع الى القانون الرومانى الى مسوغ قانونى حديث ظهر فى القرنين السابع عشر والثامن عشر وأعني به قاعدة حيازة المنقول دليل التمليك ومن هذا نخرج أن تملك الثمار هو قاعدة ذات مسوغ قانونى مستقل ولهذا نتائج منها :

١ — لا يتملك واضع اليد سوى ثمار الشيء وعلى اختلاف أنواعها — أما نفس الشيء اى رأس المال فلا يمتلك منه شيء وبعكس ما اذا كانت قاعدة تملك الثمار مبناها حيازة المنقول بحسن نية اذا كان يصح لواضع اليد أن يتملك كل ما يفصله من العقار ويحوله الى منقول كالاحجار وأخشاب المنازل وغيرها (محكمة نانسى فى ٣٠ يناير سنة ١٨٩٧ داللوز الدورى ٩٧ قسم ٢ نمرة ٤٠٧) وبعبارة أوضح ما يمتلكه واضع اليد هو الثمار بمعناها الضيق Fruits اى كل ما ينتجه الشيء فى أوقات دورية منتظمة كأعشاب المروج أو صناعية كالمحصولات الزراعية أو مدنية كأجور المنازل أو الأراضى ولكنه لا يمتلك الحاصلات produits وهى التي ليست لها صفة الثمار لانها لا يستولى عليها فى أوقات دورية أو لأنها تنقص من أصل الشيء كالاحجار والمعادن

٢ — لا ترجع قاعدة تملك الثمار من تبين العيوب التي بمستند التمليك الى المواد الخاصة بقاعدة حيازة المنقول مستند تمليكه ولذلك فمهما تكن تلك العيوب فهى لا تمنع من تملك الثمار فمثلا اعتقاد المشترى بأن البائع له متمتع بالاهلية يمكنه من تملك الثمار ولو كان البائع قاصراً وذلك لأن المادة ٥٥٠ لم تبين العيوب التى بمستند التمليك بعكس قاعدة الحيازة مستند التمليك

## القسم الثانى – تملك المغتصب للثمار بمضى المدة

### تمهيد

أوضحنا فى الشق الأول من بحثنا هذا حق واضع اليد حسن النيـة فى تملك الثمار بالجنى والآن نبحث الحالة التى لا يتملك فيها واضع اليد الثمـار بالجنى أى متى تحق المطالبة بالريع ومدة سقوط حق المطالبة هذا

أما حق المطالبة بالريع فهو للمحكوم له بالملكية ضد واضع اليـد سىء النية وبعبارة أوضح يجب قبـل قبول دعوى الريع أن يثبت رافعها ان المدعى عليـه فيها كان سىء النية وقت تمتعه بالريع والا حكم بعدم قبول دعواه

**مدة سقوطه** – ولقد اختلف كثيراً فى معرفة المدة التى يسقط بها حق المطالبة بالريع والخلاف مستحكم فى القضاء الاهلى على وجه خاص فهناك رأيان – أولهما يقول بجواز تملك الريع بمضى خمس سنوات وثانيهما وهو الراجح يقول بضرورة مضى خمس عشرة سنة لتملك الريع

**الرأى الاول – تملك الريع بخمس سنوات** – يستند الرأى القـائل بسقوط الريع بخمس سنوات الى المادة ٢١١ – ٢٧٥ – ٢٢٧٧ مدنى والمعاشات والأجر وهذه المادة نصت على سقوط المرتبات والفوائد وكافة مايستحق دفعه سنويا أو بمواعيد أقل من سنة وهم يشبهون الريع بالايجار ويرتكنون أيضا على أن حكمة السقوط متوفرة اذ أن اهمال الدائن متحقق ورغبة المشرع من عدم افتقار واضع اليد موفورة ولذلك صدرت أحكام عديدة على هذا الرأى

**الرأى الراجح** – ولـكن الرأى الصحيح هو القائل بأن الريع يختلف عن الايجار وأن المادة ٢١١ واردة على سبيل الحصر ولا تشمل الريع ونكتفى بايجـاز الأسباب التى تدعونا الى احترام هذا الرأى وبعد ذلك نأتى ببيان جميع الأحكام التى صدرت على كل رأى :

١ – اذا رجعنا الى القانون الرومانى وهو مصدر قاعدة تملك الريع بوضع اليد بحسن نية نجد أن هذا القانون يعتبر الريع فى حالة سوء النية بمثابة تعويض عن اغتصاب واضع اليد للعقار ومعلوم بأن التعويض وهو التزام مدنى عادى لايسقط الا بمضى خمس عشرة سنة من وقت تحققه

٢ – المادة ٢١١ – ٢٧٥ – ٢٢٧٧ مدنى خاصة بمبالغ تستحق سنويا أو بمواعيد أقل من سنة كصريح نصها وواضح بأن الريع باعتباره تعويضا لايستحق سنويًا أو بمواعيـد أقل من سنة فضلاً عن أن هذه المـادة استثناء للقواعد العامة التى تقول بسقوط جميع الدعاوى والالتزامات بمضى خمس عشرة سنة

٣ — قياس الريع على الايجار هو قياس مع الفارق اذ أن المؤجر لديه عقـد ايجار ثابت به حقه وهذا الحق معين المقدار بينه وبين المدين وأجل الوفاء محدد أيضاً وذلك بعكس الريع اذ أن المالك ليس بيده سندا على المغتصب معين المقـدار أو محدد به وقت الوفاء ولقد قال بعض العلماء فى فرنسا بأنه يجب تعيين مقـدار الدين وتحديد وقت استحقاقه حتى يسقط بمضى الخمس سنوات ولو كان الدين دين ايجار أو مشابه للايجار كالمبلغ الذى يلتزم به صاحب المنجم قبل مالك الارض والذى يقـدر بنسبة ما ينتج من الريح من وراء استغلال المنجم (كابتان جزء ٢ ص ١٣٣ وحكم التماس فى ١١ يونيه سنة ١٨٧٧ مجلة سرى الدورية ٧٨ قسم ١ نمرة ٢٠ ونقض مدنى ٢٧ اكتوبر سنة ١٨٨٥ دللوز الدورى ٨٦ قسم ١ نمرة ٢١٧٤ وتحفظ التأمين ضد الحريق اذا لم يكن هذا القسط محدد المقدار ومعين الأجل فمن باب أولى يجب أن لا تسرى المادة ٢١١ على الريع وهو مختلف كل الاختلاف عن الايجار وغير معين المقدار أو محدد ميعاد الوفاء

٤ — يختلف المغتصب عن الدين بالأجر ونحوها فالأول يسعى الى أن يقبض ثمـارا مع علمه بعدم استحقاقه لهـا أى أنه يأتى عملا ايجابيا هو أقرب الى السرقة لتوفر سوء النية أما المدين فانه لا يأتى الا عملا سلبيا وقد يضطر الى هذا العمل بدافع الحاجة فيسكت عن أداء حقوق لم يطلبها ذووها ولذلك كان المشرع محقا فى تميز الثانى عن الأول

٥ — قال بهذا الرأى الفقه المصرى (راجع ملـكية مرسى بك النظامى ص ٤١٦ والتزامات ذهنى بك مذكراته لسنة ٩٢٣ ص ٤٦٢ والتزامات والتون جزء ٢ ص ٥٤٠ و ٥٤١

**أحكام المحاكم** – واننا نكتفى بما تقدم لاننا سنورد فى الجداول الآتية جميع الاحكام التى صدرت فى هذا الموضوع وملخصات تلك الاحكام على الصفحة التالية :

## الاحكام القائلة بالرأى الأول

| عدد | المحكمة وتاريخ الحكم | محل نشر الحكم | ملخص الحكم |
|---|---|---|---|
| ١ | استئناف ١٩ مايو ٨٩٦ | القضاء س ٣ ص ٤٢٧ | الريع كالايجار يسقط بمضى خمس سنوات حتى بالنسبة للقصر |
| ٢ | « ١٩ يناير ١٩٠٤ | الاستقلال س ٣ ص ٢٤ | الريع من الحقوق التى تسقط بخمس سنوات هلالية |
| ٣ | مصر ٢ فبراير ١٩٠٤ | « » ص ٤١ | الريع من المبالغ التى تستحق سنويا فيسقط بمضى خمس سنوات |
| ٤ | استئناف ١٢ فبراير ١٩٠٣ | المحاماة س ٣ ص ٢٧٣ | الريع من المبالغ التى تستحق سنويا فيسقط بمضى خمس سنوات |
| ٥ | « ٦ يونيه ١٨٩٩ | الحقوق س ١٤ ص ٤٦٣ | تنطبق المادة ٢١١ م على الريع المطالب عن وضع يد المغتصب |
| ٦ | « ١٢ ديسمبر ١٩١٠ | المجموعة س ١٢ ص ٩٣<br>والحقوق س ٢٦ ص ٢٤٤ | حكمة المادة ٢١١ عقاب الدائن المهمل ومنع وقوع الدين فى الدمار وهذه الحكمة متوفرة عند مطالبة المغتصب بالريع ولذا يسقط حق المطالبة بخمس سنوات |
| ٧ | « ٣٠ ديسمبر ١٩١٩ | المجموعة س ٢١ ص ٧٠ | للوارث المدير للتركة برضاء باقى الورثة والذى يدفع لهم أنصبتهم فى الريع سنويا حق التمسك بالمادة ٢١١م |
| ٨ | « ٣٠ ابريل ١٨٩٩ | الحقوق س ١٦ ص ١٤٨ | متأخر الحكر يسقط بخمس سنوات |
| ٩ | مصر ٧ يناير ١٩٠٨ | المجموعة س ٩ ص ٢٠٨<br>والحقوق س ٢٣ ص ٣٤٥ | تنطبق المادة ٢١١ م على المطالبة بتأخر الحكر |
| ١٠ | استئناف ١٦ مايو ١٩٠٥ | المجموعة س ٦ ص ٢٤٤<br>والحقوق س ٢٠ ص ٢٨١ | ريع الوقف مما يستحق دفعه سنويا ولذا يسقط بمضى خمس سنوات |
| ١١ | « ٧ ابريل ١٩٢٢ | المحاماة س ٢ ص ٤٩٤<br>والمحاماة س ٣ ص ١٢٩ | لا يرجع على ناظر الوقف الا بريع خمس سنوات سابقة لرفع الدعوى لأن نص المادة ٢١١ عام على كل مايستحق دفعه سنويا |

## تابع الاحكام القائلة بالرأى الأول

| نمرة | المحكمة وتاريخ الحكم | محل نشر الحكم | ملخص الحكم |
|---|---|---|---|
| ١٢ | ٧٦ منشورات لجنة المراقبـة سنة ١٩٠٣ | مجموعة مذكرات اللجنة ص ٣٣٨ | سقوط الريع بمضى خمس سنوات تحتسب من استحقاقه لغاية رفع الدعوى |
| ١٣ | استئناف ١٧ فبراير ١٩٢٠ | المجموعة س ٢٢ ص ٥ | يستفاد من هذا الحكم انه يعتبر سقوط الريع بمضى خمس سنوات |
| ١٤ | « ١٣ ابريل ١٨٩٩ | المجموعـة ١ ص ٦٥ | الريع المستحق قبـل شخص مدير للعقار ويؤدى الريع سنويا تسرى عليه لمـادة ٢١١ |
| ١٥ | محكمة ملوى الجزئيـة ٢٦ فبراير ١٩٢٩ | لم ينشر | لا يمكن المطالبة بريع أكثر من خمس سنوات قياساً على الاجابة |

## الاحكام المقررة للرأى الثانى

| نمرة | المحكمة وتاريخ الحكم | محل نشر الحكم | ملخص الحكم |
|---|---|---|---|
| ١ | قنا فى ١٤ ابريل ١٩١٣ | المجموعة س ٤ ص ١٧٦ والحقوق س ١٨ ص ٢٤٤ | المادة ٢١١ لا تسرى على دعوى الريع التى يرفعها المالك على المغتصب |
| ٢ | ٥١ مرقبة ١٩٢٨ | مجموعة مذكرات اللجنة ص ٣٧٥ | الريع لا يسقط الا بمضى ١٥ سنه |
| ٣ | استئناف ١٧ مارس ١٩١٢ | مجموعة س ١١ ص ٨٧ [1] والحقوق س ٢٨ ص ٣٣٩ | لا تنطبق مادة ٢١١ م على الريع المغتصب ولذا يسقط الريع لمضى ١٥ سـنة وليس خمس سنين |
| ٤ | « ١ يناير ١٩١٤ | حقوق س ٣٠ ص ٣٢٤ | الريع تعويض عن وضع اليـد بطريق الاغتصـاب ويسقط بمرور ١٥ سـنة طبقا للمادة ٢٠٨ وليس بخمس سنين طبقا للمادة ٢١١ م |
| ٥ | « ١٦ يونيه ١٩١٤ | شرائع ١ ص ٢٥٢ | تنطبق مادة ٢١١ م على حالة وجود عقـد دون سواه بخلاف حالة مطالبة المغتصب بالريع فالمدة ١٥ سنة |

تابع الاحكام المقررة للرأى الثانى

| نمرة | المحكمة وتاريخ الحكم | محل نشر الحكم | ملخص الحكم |
|---|---|---|---|
| ٦ | استئناف ١٥ فبراير ١٩١٥ | شرائع ٢ ص ١٨٣ | نصه كسابقه تماماً |
| ٧ | « ٢٦ يناير ١٩١٦ | شرائع ٣ ص ٣٧٠ | لا تنطبق مادة ٢١١ م على المطالبة بالريع ضد المغتصب |
| ٨ | مصر ١١ فبراير ١٩٢٧ | حقوق ٢٢ ص ٩٤ | الناظر وكيل المستحقين وليس عليه ان يدفع لهم استحقاقهم شهرياً أو سنوياً ولذلك لايستفيد بالمادة ٢١١م |
| ٩ | استئناف ٢٤ فبراير ١٩٠٧ | مجموعة س ٨ ص ٣٩٢ | وان كانت غلة الوقف مما يستحق دفعه سنويا فالناظر لا يستفيد بالمادة ٢١١ م لأنه ليس للمستحق أن يطالب بحقه فى غلة الوقف بمجرد استحصال الناظر عليها |
| ١٠ | « ٢٧ يناير ١٩٢٨ | مجموعة س ٩ ص ٢٦٣ | ديوان الأوقاف كوكيل المستحق ولذا حق ورثة المستحق يسقط بمضى ١٥ سنة |
| ١١ | بنى سويف ٥ ابريل ١٩٢١ | مجموعة س ٢٣ ص ١٧٢ | ناظر الوقف وكيل المستحقين وغلة الوقف أمانة فى يده فمدة سقوط حق المطالبة بها ١٥ سنة |
| ١٢ | استئناف ١٦ ابريل ١٨٩٧ | حقوق س ١٢ ص ٢٢٨ | قصد الواقف فعل الخير ومساعدة الفقير |
| ١٣ | « ١٥ يونيه ١٩١٥ | شرائع ٢ ص ٣٠٨ | لا تنطبق مادة ٢١١ الا عند وجود عقد بين المطالب بالريع والمسئول عنه ولذلك لايسقط حق مطالبة المغتصب الا بمضى ١٥ سنة |
| ١٤ | محكمة جرجا الجزئية ٢٣ أكتوبر ١٩٢٦ | المحاماة س ٨ ص ٣٨٨ نمرة ٢٧٥ | يسقط حق المطالبة بالريع بمضى ١٥ سنة لا لخمس سنوات لأن المادة ٢١١ تنطبق فقط على ما يستحق سنويا بناء على اتفاق ولاتنطبق على الريع الذى هو بمثابة تعويض عن الاغتصاب |
| ١٥ | استئناف مصر الأهلية فى ١٠ ديسمبر ١٩٢٨ | المحاماة س ٩ ص ٢٢٥ نمرة ١٢٨ – ٢ | أصبح مقرراً ان ريع العقار المغتصب لايسقط الا بمضى ١٥ سنة |
| ١٦ | استئناف مصر الأهلية فى ١١ ديسمبر ١٩٢٨ | المحاماة س ٩ ص ٢٢٦ نمرة ١٢٩ | لايسقط الحق فى المطالبة بالريع بمضى خمس سنوات اذا كان غير معين المقدار ولم يسبق |

| نمرة | المحكمة وتاريخ الحكم | محل نشر الحكم | ملخص الحكم |
|---|---|---|---|
| | | | الاتفاق عليه ولا على مواعيد دفعه بل يسقط بمضى المدة الطويلة ولا يدخل فى حكم المادة ٢١١ |
| ١٧ | محكمة استئناف مصر فى ٢١ ديسمبر ٢٨ | المحاماة س ٩ ص ٢٣٩ نمرة ١٤٢ | المادة ٢١١ م وضعت بمثابة عقوبة عن اهمال الدائن فلا تنطبق الا فى حالة ما اذا كان بيده عقد ولديه كل السهولة اللازمة للمطالبة ولا يتوفر هذا لمن يطالب بريع عين مغتصبه ولذا لايسقط حقه الا بمضى خمس عشرة سنة |
| | | | الأحكام المختلطة |
| ١٨ | استئناف مختلط ٢٧ يناير ٨٩٨ | المجلة المختلطة س ٩ ص ٨٠ | الريع لايسقط الا بمضى خمس عشرة سنة |
| ١٩ | استئناف مختلط ٢٠ مايو ٨٩٨ | المجلة المختلطة س ٩ ص ٣٥٧ | كالسابق |

وعلى هذا الرأى أيضاً تعليقات دالوز على القانون المدنى مادة ٢٢٧٧ نمرة ٢١٣ الى ٢١٦ جزء ٢ قسم ثان

# خلاصة البحث

نخرج من هذا البحث بالمبادىء القانونية الآتية : –

١ – تملك واضع اليد حسن النية للريع بمجرد الجنى هو مبدأ قانونى قائم بذاته مصدره القانون الرومانى ومأخوذ به فى القوانين الحديثة

٢ – يشترط لتملك واضع اليد حسن النية للثمرات شرطان أولهما الجنى الفعلى للثمار وثانيهما حسن النية المعاصر للجنى

٣ – اذا قبض واضع اليد الايجار مقدماً ونزع منه العقار قبل حلول الايجار يستلم المحكوم له عقاره بما عليه ويسترد المستأجر ما دفعه من الايجار من واضع اليد

٤ – السند الباطل بطلاناً مطلقاً والسند الخيالى يكفيان لتملك الثمار وكذلك عقد البيع غير المسجل

٥ – حسن النية وسوءها متروك لتقدير القاضى ولا ينقلب واضع اليد الى سىء النية الا بعلمه الأكبر بالعيب المقترن بسنده ورفع دعوى الملكية عليه وان لم يكف لتوفر سوء النية لدى واضع اليد الا أنه يخول للمحكوم له المطالبة بالريع من يوم هذا الرفع نظراً للأثر الرجعى الذى للأحكام

٦ – الرأى الراجح أن الريع تعويض يسقط بمضى المدة الطويلة كسائر الحقوق والدعاوى وأن المادة ٢١١ م استثناء وواردة على سبيل الحصر ولم ينص فيها على الريع

**زكى سعيد البدرمانى المحامى**

# الأحكام

## قضايا محكمة النقض والإبرام

**٥٥**

**١٠ أكتوبر سنة ١٩٢٩**

مواد مخدرة . احرازها . حيازتها . قصد تعاطيها . استعمال شخصي . اثبات

**القاعدة القانونية**

الظاهر من مقارنة الفقرة السادسة من المادة ( ٣٥ ) بالمنصوص عليه بالمادة ٣٦ أن الشارع جعل مجرد الحيازة أوالاحراز أو المشترى مستوجباً اصلا للعقوبة الكبرى المنصوص عليها بالمادة(٣٥) ما لم يثبت أن تلك الحيازة أوالاحراز أوالمشترى حاصل أيهما بقصد التعاطى أوالاستعمال الشخصى والمتهم هو المكلف باقامة الدليـــل على هذا القصد الخاص

**المحكمة**

« حيث أن مبنى الوجه الثانى أن المحكمة اعتـــبرت الطاعن محرزاً للمادة المخدرة بقصـــد الاتجار مع انه لم يثبت عليه انه عرض شيئاً منها للبيع حتى يعتبر تاجراً — ولـكن هـــذا الوجه لا قيمة له — فان الفقرة ٦—ب من المادة ٣٥ التى طبقتها المحكمة لا تشـــترط لتوقيع العقوبة سوى مجرد الاحراز ولم تشترط اثبات أن الاحراز هو للاتجار . فاذا فرضنا أن عبارة « بقصد الاتجار » لم تكن موجودة فى وصف التهمة فما كان ذلك بمانع من تطبيق الفقرة المذكورة — اذ الظاهر من مقارنة هذه الفقرة بالمنصوص عليه بالمادة ٣٦ أن الشارع جعل مجرد الحيازة أوالاحراز أوالمشترى مستوجباً أصلا للعقوبة الكبرى المنصوص عليها بالمادة ٣٥ مالم يثبت أن تلك الحيازة أو الاحراز أوالمشترى حاصل أيهما بقصدالتعاطى أوالاستعمال الشخصى . وهـــذا القصد يكون المكلف بداهة باقامة الدليل عليه هو المتهم نفسه حتى لا يعاقب الا بالعقوبة الخفيفة الواردة بالمادة ٣٦ — فالاصل اذن هو توقيع عقوبة المـــادة ٣٥ بمجرد الاحراز بأى قصد كان وعدم توقيع عقوبة المادة ٣٦ الا اذا تخصص هـــذا القصد وكان هو التعاطى أو الاستعمال الشخصى . واثبات هذا القصد الخاص يقع بمنطق الحال على عاتق المتهم وبما أن الواقع فى هـــذه الدعوى أن المتهم أنكر التهمة بتاتا ولم يقم دليـــلا على هذا القصد الخاص فالتطبيق الذى جاءت به المحكمة صحيح والوجه مرفوض

( طعن محمد سليمان ضد النيابة رقم ٢٠٠ سنة ٤٦ ق — دائرة حضرة صاحب السعادة عبـــد العزيز فهمى باشا رئيس المحكمة وبحضور حضرات مسيو سودان ومحمد لبيب عطية بك وزكى برزي بك وحامد فهمى بك المستشارين ومحمد جلال صادق بك وكيـــل النيابة )

## ٥٦

### ١٠ أكتوبر سنة ٩٢٩

مواد مخدرة . احراز . حشيش . مستحضراته ومشتقاته . تركيب . خلط . عرضه للمبيع القانون رقم ٢١ سنة ١٩٢٨ . عقاب

**القاعدة القانونية :**

يعاقب القانون رقم ٢١ لسنة ١٩٢٨ الخاص بالمواد المخدرة على احراز مركبات الحشيش ومستحضراته ومشتقاته أيا كانت اسماؤها التى تنتحل لها أو تعرف بها فى السوق ليمنع احراز ما دخله الحشيش التركيب أو الخلط أيا كان ما اختلط به وعلى أية صورة وقع الخلط أو التركيب وليس المراد من عبارة « بأى اسم تعرض به فى التجارة » الا اعتبار جميع مشتقات الحشيش ومستحضراته من المواد المخدرة أيا كان اسمها فى السوق

**المحكمة :**

« زعم الطاعن أن الحكم المطعون فيه قد أخطأ فى تطبيق القانون رقم ٢١ سنة ١٩٢٨ اذ عاقبه على احرازه قطعة من الشكولاتة المخلوطة بالحشيش بنسبة عشرة فى المائة مع أن هذا القانون لا يعاقب على احرازه مستحضرات الحشيش الا اذا احرزت للتجارة ومثل هذه القطعة الصغيرة لا يشتبه فى أن احرازها كان للتعاطى لا للتجارة . وحجته أن هذا القانون بعد أن بين فى خمس الفقرات الاولى من المادة الاولى ما يعد مخدراً من الجواهر المختلفة ومستحضراتها ذكر بالفقرة السادسة منها القنب الهندى ( الحشيش ) وجميع مستحضراته ومشتقاته « بأى اسم تعرض به فى التجارة » فدل ذلك على اشتراط القانون أن يكون ما يحرز من هذه المستحضرات معداً للتجارة . ويؤكد هذا الزعم عنده أن الشارع قد حدد فى هذه الفقرات الخمس الاولى ما يباح دخوله من الجواهر المخدرة الأخرى فى تركيب مستحضراتها ومشتقاتها وأملاحها ومركباتها وترك هذا التحديد فى مركبات الحشيش مكتفيا فيها بأن يكون ما يحرز منها « معداً للتجارة »

« وحيث أن القانون أراد على عكس ما توهمه الطاعن من أن يعاقب على احراز مركبات الحشيش ومستحضراته ومشتقاته أيا كانت أسماؤها التى تنتحل لها أو تعرف بها فى السوق ليمنع احراز ما دخله الحشيش بالتركيب أو الخلط أيا كان ما اختلط به وعلى أية صورة وقع الخلط أو التركيب . وليس المراد من عبارة « بأى اسم تعرض به فى التجارة » اعتبار جميع مشتقات الحشيش ومستحضراته من المواد المخدرة أيا كان اسمها فى السوق . ويؤكد هذا النظر أن المادة الاولى من القانون رقم ٢١ سنة ١٩٢٨ جاءت نصاً فى بيان ما يعتبر مخدراً فحسب أما حكم اباحة الاحراز للتعاطى أو عدم اباحته فمستفاد من مواد أخرى سبقت نصا فيه كذلك ( راجع المادة ٣٥ بفقراتها والمادة ٣٦ ) وعلى هذا يتعين رفض الطعن

(طعن محمد نجيب ضد النيابة نمرة ٢٠٩١ سنة ٤٦ ق — بالهيئة السابقة)

## ٥٧

١٧ اكتوبر سنة ١٩٢٩

تبديد . أركانه

### القاعدة القانونية

بتوقيع الحجز تصبح الاشياء المحجوز عليها تحت يد السلطة العامة ويصبح من واجب الحارس تقديمها عند الاقتضاء بمجرد الطلب وامتناعه عن ذلك فيه تغيير فعلى لصفته ورفع ليد السلطة العامة ، وهذا المعنى يتحقق به الاختلاس الا اذا ثبت ان الاشياء موجودة فعلا وشاهدها المحضر فعلا ، ولكن الحارس امتنع لعلة ما عن تسليمها له لبيعها

### المحكمة

« حيث أن الوجه الاول ينحصر فى ان الطاعن دفع امام المحكمة بأن القمح المدعى بتبديده موجود مما يبعد عنه نية الاجرام ولكن المحكمة لم تحقق دفعه

« وحيث ان الثابت بالحكم الابتدائى المؤيد استئنافيا لاسبابه ان المتهم امتنع عن تقديم القمح المحجوز عليه للمحضر يوم البيع بعلة عدم وجود مشترين سوى طالب البيع وأصر على الامتناع فأوقف المحضر التنفيذ

« وحيث انه من المسلم به كما قالت محكمة أول درجة وتابعتها المحكمة الاستئنافية « ان الاختلاس يتم على أى حال بمجرد اخفاء الاشياء المحجوز عليها والامتناع عن تقديمها للمحضر يوم البيع بقصد منع التنفيذ » . اذ الواقع ان الحجز يجعل تلك الاشياء تحت يد السلطة العامة ويجعل من واجب الحارس تقديمها لها عند الاقتضاء بمجرد الطلب فامتناعه عن ذلك فيه تغيير فعلى لصفته ورفع ليد السلطة العامة وهذا المعنى يتحقق به الاختلاس اللهم الا اذا ثبت ان الاشياء موجودة فعلا وقد شاهدها المحضر فعلا ولكن الحارس امتنع لعلة ما عن تسليمها له لبيعها ففى هذه الصورة يمنع القول بالاختلاس . وبما أن الطاعن لم يدع امام محكمة الموضوع ان القمح كان موجودا فعلا يوم البيع وقد شاهده المحضر فعلا ولم يطلب تحقيق ذلك بل كل ما قاله امام المحكمتين الابتدائية والاستئنافية ان القمح موجود وهذا القول المطلق غير مانع من أن يكون قد بدده فعلا ثم أوجده بعد الشكوى أو أوجد مثله مكانه فهذا الوجه الاول هو اذن متعين الرفض

« وحيث ان الوجه الثانى المبنى على أن المحكمة لم تجب طلبه التأجيل لحضور محاميه ليس سوى مصادرة للمحكمة فى استعمال حقها القانونى فهو أيضاً متعين الرفض

( طعن عطيه حسن ضد النيابة رقم ٢١٠٧ سنة ٤٦ ق — بالهيئة السابقة )

## ٥٨

١٧ اكتوبر سنة ١٩٢٩

سرقة . قصد جنائى

### القاعدة القانونية

ينحصر القصد الجنائى فى جريمة السرقة فى قيام العلم عند الجانى وقت ارتكابه الجريمة انه

يختلس المنقول المملوك للغير رغم ارادة مالكه بنية أن يمتلكه هو لنفسه

## المحكمة

« حيث ان الوجه الأول يتحصل فى ان المحكمة طبقت الفقرتين الأولى والثانية من المادة ٢٧٢ من قانون العقوبات بدون ان تذكر وجود القصد الجنائى عند المتهمين وقت ارتكابهم الجريمة وهو نقص يعيب الحكم ويبطله

« وحيث ان القصد الجنائى فى جريمة السرقة ينحصر فى قيام العلم عند الجانى وقت ارتكابه الجريمة أنه يختلس المنقول المملوك للغير رغم ارادة مالكه بنية أن يمتلكه هو لنفسه

« وحيث ان هذا القصد واضح كل الوضوح من عبارات الحكم اذ ثبت فيه « ان اثنين من الجانيين وكانوا أربعة قد رآهما المجنى عليه جالسين بالطريق العام ليلا بجوار مزرعة قطنه فأمسكا به وأرادا أخذ البندقية منه فلما قاومهما جاء الاثنان الآخران - وكانا فى القطن -فساعدا الأولين وانتزعوا جميعا البندقية منه بعدان ضربوه بالسكاكين وولواهاربين » ومن ثبت ان هذا شأنه من امساك بالمجنى عليه وارادة أخذ البندقية منه قسراً وتألب عليه وانتزاع للبندقية منه كرها باستعمال السلاح لا تقبل منه الدعوى بأنه غير عالم بما يعترف من أخذ المنقول المملوك للغير واضافته الى نفسه فعلا أو بأن الحكم قصر فى بيان هذا العلم ولذلك يكون الوجه الأول مرفوضا

( طعن محمد حسن وآخرين ضد النيابة نمرة ٢١٠٥ سنة ٤٦ قضائية — بالهيئة السابقة )

## ٥٩

### ١٧ أكتوبر سنة ١٩٢٩

اجراءات الجلسة . سرية . عدم جوب بيان أسبابها

## القاعدة القانونية

يؤخذ من المادة ٢٢ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية و٨١ مرافعات و٢٣٥ جنايات أن للمحكمة الحق فى جعل الجلسة سرية اذا تراءى لها ذلك مراعاة للآداب ومحافظة على النظام وليس فيها ما يفيد ضرورة النص فى الحكم على الاسباب الداعية لذلك فاذا لم تذكرها المحكمة لا يمكن أن ينسب اليها مخالفة القانون متى كانت تلك الاسباب مستفادة من ظروف الدعوى

( المحاماة ) راجع حكم محكمة النقض والابرام الفرنسية المنشور بمجلة المحاماة سنة تاسعة ص ١٠٢٥ نمرة ٥٦٠ وقد أخذت فيه بما يخالف هذا المبدأ من بعض الوجوه

## المحكمة

ومن حيث أن المتهمة الاولى لم تقرر بالنقض واكتفت بتقديم أسبابه فقد سقط حقها فيه طبقا للمادة ٢٣١ جنايات ويتعين الحكم بعدم قبوله

« ومن حيث أن الطعن المقدم من محمد على شحاته حاز شكله القانونى

«ومن حيث أن الطعن مبنى على أن المحكمة التى أصدرت الحكم المطعون فيه قررت سرية الجلسة دون بيان سبب هذا الاجراء الاستثنائى

فخالفت بذلك نص المادة ٢٣٥جنايات اذ ليس في الدعوى مايستوجب سرية الجلسة

« ومن حيث أن المادة ٢٢ من لائحة ترتيب المحاكم الاهلية والمادة ٨١ مرافعات نصتا على أن المرافعات بجلسات المحاكم تكون علانية إلا إذا قررت المحكمة بناء على ما يتراءى لها أن تكون المرافعة سرية مراعاة للآداب أو محافظة على النظام العمومى كما نصت المادة ٢٣٥ جنايات على وجوب جعل الجلسات علنية والا كان العمل لاغياً وأجازت للمحكمة مع ذلك محافظة على الحياء ومراعاة للآداب وأن تأمر بسماع المرافعة كلها أو بعضها فى جلسة سرية

« ومن حيث أن هذه النصوص صريحة فى أن للمحكمة الحق فى جعل الجلسة سرية اذا تراءى لها ذلك مراعاة للآداب أو محافظة على النظام كما أنه لا يؤخذ منها ضرورة النص على الاسباب الداعية لذلك فاذا لم تذكرها المحكمة لا يمكن أن ينسب اليها مخالفة القانون متى كانت تلك الاسباب مستفادة من ظروف الدعوى

« ومن حيث أنه يؤخذ من محضر الجلسة أن المحكمة جعلت الجلسة سرية بناء على طلب أحد الشهود مراعاة للنظام العام ولم يعترض على ذلك الدفاع عن المتهم وقتئذ

« ومن حيث أنه لذلك يكون هذا الطعن على غير أساس ويتعين رفضه

طعن السيدة بنت ابو النيط وآخر ضد النيابة رقم ٢١١٨سنة ٤٦ ق — بالهيئة السابقة

## ٦٠

### ٢٤ اكتوبر سنة ١٩٢٩

تزوير . علامة . اصطناع صفيحة سيارة .

### القاعدة القانونية

المراد بالختم أو التمغة أو العلامة ذات الآلة التى يطبع بها أو طابعها أى أثرها المنطبع فاصطناع صفيحة مماثلة للصفائح التى تعلق على السيارات تمييزا للواحدة منها عن غيرها من غير تقليد ختم المحافظة الذى يبصم به على ما يسلم من الصفائح لأصحاب السيارات لايعتبر تزويرا أو تقليدا معاقبا عليه بالمادة ١٧٤ بل مخالفة لحكم المادتين ١٣ و ٥٣ من لائحة السيارات اذ أن الصفيحة لا تكون هى العلامة القانونية الا اذا كان عليها ختم المحافظة الذى يكوّن ذاتية الصفيحة من جهة كونها علامة حكومية

### المحكمة

« حيث ان وجه الطعن يتلخص فى أن قرار قاضى الاحالة قد أخطأ فى عدم اعتبار اصطناع المتهمين الصفيحة التى عليها رقم ٨٦٨٥ ووضعها على سيارة غير التى أعطيت لها تقليدا لعلامة من علامات الحكومة واستعمالا لعلامة مقلدة مع العلم بتقليدها ذلك التقليد والاستعمال المنصوص عليهما بالمادة ١٧٤ عقوبات

« وحيث ان هذه المحكمة قد بينت بحكمها المؤرخ فى ١٣ يونيه سنة ٩٢٩ ( الصادر فى طعن النيابة نمرة ١٠٨٣ سنة ١٩٢٩ المقيد بجدول

المحكمة نمرة ١٦٩٠ سنة ٤٦ ق) ان المادة ١٧٤ من قانون العقوبات لا تعاقب الا على التزوير أو التقليد فى أحد الأشياء المبينة بها ختما كان أو ورقة أو تمغة أو علامة وان المراد بالختم أو التمغة أو العلامة ذات الآلة التى يطبع بها أو طابعها أى أثرها المنطبع كما دلل على ذلك قاضى الاحالة تدليلا صحيحا بالرجوع تارة الى المعنى اللغوى للكلمة Marque وتارة بالرجوع الى المعنى الاصطلاحى الذى استعملت له هذه الكلمة بالمادة ١٤٢ من القانون الفرنسى التى تعتبر كالاساس احتذاه القانون المصرى مع بعض التعديل

« وحيث انه قد جاء بقرار قاضى الاحالة ان الطاعنين اذ اصطنعا صفيحة مماثلة للصفائح التى تعلق على السيارات تمييزا للواحدة منها عن غيرها ولم يقلدا ختم المحافظة الذى يبصم به على مايسلم منها لأصحاب السيارات لا يمكن اعتبارهما الا مخالفين لحكم المادتين ١٣ ، ٥٣ من لائحة السيارات

« وحيث ان هذا النظر صحيح وتأخذ به هذه المحكمة فى رفض هذا الطعن لان مقتضى المادة ١٣ من لائحة السيارات الصادرة فى ١٦ يوليه سنة ١٩١٣ ان الصفيحة لا تكون هى العلامة القانونية الا اذا كان عليها ختم المحافظة فان كانت بدون هذا الختم فلا تكون هى العلامة القانونية لتلك الجهة الحكومية . فالختم هو وحده الذى يكوّن ذاتية الصفيحة من جهة كونها علامة حكومية وعدم تقليده كما هو الحال فى صورة هذه الدعوى يخرج الموضوع الى كونه اتخاذ شىء ليس فى ذاته علامة حكومية ولا تقليدا لعلامة حكومية

(طعن النيابة فى قرار الاحالة ضد عباس مرسى وآخر نمرة ٢١٥١ سنة ٤٦ ق — دائرة حضرة صاحب السعادة عبد العزيز فهمى باشا رئيس المحكمة وبحضور حضرات مسيو سودان ومحمد لبيب عطيه بك وأحمد أمين بك وحامد فهمى بك المستشارين ومحمد جلال صادق بك وكيل النيابة)

## ٦١

### ٢٤ اكتوبر سنة ١٩٢٩

بطلان اجراءات . عدم التمسك به . زواله .
حضور محام عن المدعى المدنى بدون توكيل

### القاعدة القانونية

اذا تبين أن أحد المحامين حضر عن المحكوم لهم بالتعويض المدنى وطلب فى مواجهة المتهم ومحاميه الحكم لهم بذلك التعويض ولم ينازع المتهم ولا محاميه لا فى صفة المدعى ولا فى وكالة المحامى بل قبلوا الدعوى وترافع المحامى فى موضوعها كان ذلك رضاء بالخصومة منهم : فلا يقبل فيما بعد الطعن فى صفة الخصم ولا فى وكالة المحامى الذى حضر عنه كما لا يقبل الاحتجاج بعدم دفع الرسم لان هذا من شأن قلم الكتاب

### المحكمة

« حيث أن مبنى الوجه الاول أن المحكمة أخذت بشهادة الشهود الذين قرروا أن المتهم ضرب المجنى عليه ببلطة مع أن الكشوف الطبية دالة على أن الاصابة ليست من بلطة بل من

جسم راض ثقيل . كما أن المحكمة اذ ذكرت فى أوائل الحكم ان ثبت لديها أن الضرب حصل بفأس صغيرة عادت فناقضت نفسها اذ ذكرت أن الضرب كان بجسم راض ثقيل . فمن جهة قد نقض الكشف الطبى شهادة الشهود ومن جهة أخرى قد تناقضت اسباب الحكم وهذه عيوب تبطله

« وحيث أن هذا الطعن وهى فان الثابت من اقوال الشهود التى رواها الحكم ان المتهم ضرب المجنى عليه « بمنقرة أى بفأس صغيرة » لابلطة ولا شك أن المنقرة اذا حصل الضرب برأسها لابحدها فالجرح الذى ينشأ عنها يكون جرحا رضيا وبما أنه لم يرد فى أقوال الشهود ولا فى الحكم أن الضرب كان بحد المنقرة دون رأسها فلا اعتبار لهذا الوجه المبنى على مجرد الايهام بأن الضرب كان ببلطة أو بحد المنقرة دون رأسها

« وحيث أن مبنى الوجه الثانى أن دعوى التعويض المدنية هى دعوى غير مقبولة لان المحكوم لهم لم تكن لهم صفة فى الحضور كمدعين فيها ولم يدفعوا لها رسما واحدهم الششتاوى محمد عمر لم يقدم المحامى الذى حضر توكيلا منه يبيح له التقاضى باسمه ولهذا يكون الحكم من جهة التعويض المدنى وقع باطلا و يتعين نقضه من هذه الجهة والتقرير بعدم قبول الدعوى المدنية

« وحيث أنه بالرجوع الى محضر الجلسة ظهر أن أحد المحامين حضر عن جميع المحكوم لهم بالتعويض المدنى وطلب من المحكمة فى مواجهة المتهم ومحاميه الحكم لهم بذلك التعويض ولم ينازع المتهم ولا محاميه لا فى صفة هؤلاء المدعين ولا فى وكالة المحامى الذى حضر عنهم بل قبلا الدعوى وترافع المحامى فى موضوعها طالبا رفضها ومن كان شأنه كذلك من الرضى بالخصومة فلا يقبل منه فيما بعد الطعن فى صفة خصمه ولا فى وكالة المحامى الذى حضر عنه كما لايقبل منه الاحتجاج بعدم دفع خصمه للرسم فان هذا من شأن قلم الكتاب وهو ليس بنائب عنه واذن فالوجه الثانى ايضا متعين الرفض

( طعن عبد الجواد احمد ضد النيابة وآخرين مدعين مدنى نمرة ١١٥٠ سنة ٤٦ ق — بالهيئة السابقة )

## ٦٢

٢٤ اكتوبر سنة ١٩٢٩

حكم . تناقض بين الاسباب . عدم البطلان .

### القاعدة القانونية

التناقض بين أسباب الحكم لا يمنع صحته ، اذ التناقض المبطل للحكم هو ما يكون بين أسبابه ونص المنطوق. أما ما يكون بين الأسباب بعضها والبعض فلا يكون من شأنه الابطال إلا اذا تماحت الأسباب وتعذر معرفة أيها هو المقصود للمحكمة وهو المنتج لما قضت به

### المحكمة

« حيث ان مبنى الطعن وجود تناقض بين أسباب الحكم ومنطوقه ثم قصور الحكم عن بيان

الاصابات التى احدثها المتهمون بالمجنى عليها كل على حدته وهذا القصور وذلك التناقض يعيبان الحكم فيبطلانه

« وحيث انه بالرجوع الى الحكم المطعون فيه وجد حقيقة ان المحكمة بدأت بقولها « ان الحكم المستأنف فى محله للأسباب الواردة به والتى تأخذ بها هذه المحكمة » وموجب هذا تأييد الحكم الابتدائى القاضى بالبراءة ولكنها من بعد ساقت الأدلة على ثبوت التهمة على المتهمين وبعد الفراغ من سوقها حكمت بالغاء الحكم المستأنف وبمعاقبة المتهمين بغرامة . ولا شك ان أسباب الحكم على ما هى عليه متناقضة . غير ان هذا التناقض لا يمنع صحة الحكم إذ التناقض المبطل هو ما يكون بين أسباب الحكم ونصه المنطوق أما ما يكون بين الأسباب بعضها والبعض فلا يكون من شأنه الابطال إلا اذا تماحت الأسباب وتعذر معرفة أيها هو المقصود للمحكمة وهو المنتج لما قضت به .

« وبما أن المطلع على الحكم لا يشك لحظة ما فى ان قولها بأن الحكم المستأنف فى محله وانها تأخذ بأسبابه انما هو خطأ وقع سهواً عند تحرير الحكم وعلته كثرة اعتياد القضاة على تدوين تلك الصيغة فى أحكامهم كما لا يشك فى أن الأسباب التى ذكرت من بعد للادانة هى التى قصدها القضاة وهى التى اعملوا فكرهم فى تدوينها كمقدمات أنتجت حكمهم بالغاء الحكم الابتدائى وبتغريم المتهمين . وما دام الأمر كذلك وغرض المحكمة ظاهر فلا سبيل لنقض حكمها . وأما ما يزعمه الطاعنون من قصور الحكم عن بيان ما وقع من كل منهم من الاصابات فقد رد عليه الحكم المطعون فيه إذ قال « انه يكفى لاعتبار التهمة ضربا مجرد الضرب بالقلم بدون ترك أثر »

( طعن أحمد حسين وآخرين ضد النيابة رقم ٢١٣٥ سنه ٤٦ قضائية — بالهيئة السابقة )

## ٦٣

٣١ أكتوبر سنة ١٩٢٩

حكم حضانة . تسليم طفل لحدته . امتناع الاب . عقاب .

**القاعدة القانونية .**

جرى قضاء محكمة النقض على أنه اذا امتنع الوالد عن تسليم طفله لمن له حق فى طلبه تنفيذاً لحكم نهائى قضى بالحضانة وجب معاقبته طبقا للمادة ٢٤٦ ع

**المحكمة**

« حيث أن واقعة المادة بحسب ما هو ثابت بالحكم الابتدائى المؤيد استئنافيا لأسبابه أن للطاعن طفلين ولداً وبنتا حكم نهائيًا بحضانتهما لجدتهما المدعية بالحق المدنى وعند تنفيذ الحكم القاضى عليه بتسليمهما لها ادعى أنه ارسلهما الى الخارج مع عائلة اجنبيـة ثم ظهر أنه أدخلهما بمدرستين أجنبيتين ورفضت المدرستان تسليمهما الا لابيهما وهذا أبى تسليمهما اليها . وقد اعتبرت المحكمتان الابتدائية والاستئنافية هـذه الواقعة مكونة لجريمة المادة ٢٤٦ من قانون العقوبات

وحكمت على الطاعن بمقتضاها والزمته بالتعويض فرفع الاب طعنه المنظور الآن قائلا أن كل ماللمدعية بالحق المدنى هوأن تسعى فى تنفيذ الحكم الشرعى الصادر لها بالحضانة وأنها اذا كانت لم تتمكن من تنفيذه لعدم وجود الطفلين فذلك لا يجيز معاملته بالمادة ٢٤٦ عقوبات وهو يطلب نقض الحكم واعادة المحاكمة من جديد ( هكذا يطلب )

« وحيث أن الواقعة بحسب ذلك الثابت فى الحكم هى واقعة امتناع عن تسليم طفل لمن له الحق فى طلبه مما ينطبق على المادة ٢٤٦ من قانون العقوبات ولا يمنع من انطباق هذه المادة أن يكون الجانى والد الطفلين فان هذه الصفة لا تخليه من العقوبة كما سبق لمحكمة النقض هذه أن قررته فى حكميها الصادر أحدهما بتاريخ ٢٧ يناير سنة ١٩١٢ فى القضية نمرة ١٩٧٩ سنة ١٩١١ وثانيهما بتاريخ ٢٧ يوليه سنة ١٩١٨ فى القضية نمرة ٩٧٥ سنة ٣٥ ق جنائية ولا محل للاستماع إلى ما يزعم الطاعن من أن المدعية بالحق المدنى ليس لها الا السعى فى تنفيذ الحكم الشرعى مادام هو نفسه الذى يضع العراقيل فى سبيل هذا التنفيذ

« وحيث أنه لذلك يتعين رفض الطعن

( طعن السيد أحمد ابو زيد ضد النيابة وأخرى مدعية مدنى نمرة ٢١٦٩ سنة ٤٦ ق — بالهيئة السابقة )

## ٦٤

### ٣١ اكتوبر سنة ١٩٢٩

تهديد . طلب شرعى . المادة ٢٨٤ ع . عقاب

### القاعدة القانونية

لم تبين المادة ٢٨٤ ع نوع الطلب أو التكليف المصاحب للتهديد بل جاءت بلفظيها منكَّرين لتقع العقوبة على التهديد سواء أكان الطلب قائما على مال أم على شىء آخر وسواء أكان التكليف خاصا بعمل أم بامتناع عن عمل وسواء أكان الطلب أو التكليف غير شرعى فى ذاته أم لا

فالتهديد بافشاء أمور مخدشة تهديدا مصحوبا بطلب تنطبق عليه الفقرة الاولى من المادة ٢٨٤ ع

### المحكمة

« حيث ان وجه الطعن يتلخص فى ان قاضى الاحالة قد أخطأ فى تطبيق القانون باصدار قراره بأن لاوجه لاقامة الدعوى العمومية معتمدا على ان المتهم لم يقصد من تهديده المجنى عليه بافشاء تزويراته ونصبه الا الحصول على حقوق له عنده وان من شروط التهديد المنصوص عليه بالمادة ٢٨٤ عقوبات ان يكون قصد المتهم الاثراء على حساب الغير

« وحيث ان القانون المصرى لبث لايعاقب على التهديد مجردا عن أى اعتبار آخر حتى سنة ١٩١٠ فلما كثرت حوادث التهديد ومست الحاجة الى سد هذا النقص عدلت المادة ٢٨٤ عقوبات بقانون ١٦ يونيه سنة ١٩١٠

وقد تضمن هـــذا التعديل تقرير عقوبة على التهديد جعل مقدارها مرتبطا بجسامته وبنوعه ثم باصطحابه بطلب أو تكليف بأمر

« وحيث ان هذه المـادة لم تبين نوع الطلب أو التكليف المصاحب للتهديد بل جاءت بلفظيهما منكرين لتقع العقوبة على التهديد سواء أكان الطلب قائما على مال أم على شئ آخر وسواء أكان التكليف خاصا بعمل أم بامتناع عن عمل وسواء أكان الطلب أو التكليف غير شرعى فى ذاته أم لا فأصبحت هذه المـادة منطبقة على من يرســل الى جاره خطابا يهدده بالأذى ان لم يمنع مواشيه عن زراعتــه وعلى الدائن يهدد مدينه بالقتل ان لم يقم بوفاء ماعليه اذ يكفى لتوافر القصد الجنائى فى هذه الجريمة ان يعلم الجانى ان قوله أو كتابته تزعج المجنى عليه فى حالة التهديد البسيط أو يكرهه رغم ارادته على الفعل المطلوب فى صورة التهديد المصحوب بطلب أو تكليف بأمر

« وحيث ان التهديد المنسوب للمتهم هو تهديد المجنى عليــه بافشاء أمور مخدشة تهديدا مصحوبا بطلب فالمادة ٢٨٤ فقرة أولى منطبقة عليه

« وحيث انه لذلك يتعين قبول الطعن ونقض القرار المطعون فيه واعادة القضية لحضرة قاضى الاحالة للسير فيها باعتبار الواقعة منطبقة على المادة ٢٨٤ فقرة أولى من قانون العقوبات

( طعن النيابة فى قرار حضرة قاضى الاحالة ضد طه محمد رقم ٢١٦٧ سنة ٤٦ ق — بالهيئة السابقة )

# قضاء المجالس الحسبية العالي

## ٦٥

٣٠ أكتوبر سنة ١٩٢٩

١ — مجلس حسبي . قرار . بيان اسباب . المادة ٤٠

٢ — اسباب . حجر

### القاعدة القانونية

١ – نصت المادة ٤٠ من قانون المجالس الحسبية الصادر فى ١٣ أكتوبر سنة ١٩٢٩ على أن قرارات تلك المجالس يجب بيان أسبابها . ولا يعتبر تسبيباً للقرار قوله انه « يؤخذ من تقريرى حضرة العضو المنتدب لفحص حال المطلوب الحجر عليه انه سفيه لا يحسن التصرف فى أمواله »

٢ – يجب أن تكون قرارات المجالس الحسبية مظهراً لكافة وقائع المـادة وظروفها وأدلتها يستغنى المطلع عليه بما أثبته المجلس فيه ولا يكون مضطراً للرجوع الى ملف الدعوى لفهم مايريده القضاة فيتعين على المجلس أن يبين فى حكمه بتوقيع الحجر للسفه . وقائع السفه وسوء التصرف وتواريخ حصولها واقعة واقعة والدليل على كل منها . وتاريخ الطلب المقدم بالحجر . واسم العضو

الذى انتدبه المجلس لامتحان المطلوب الحجرعليه

**المجلس :**

« حيث أن المادة ٤٠ من قانون المجالس الحسبية الصادر فى ١٣ أكتوبر سنة ١٩٢٩ تنص على أن قرارات تلك المجالس يجب بيان أسبابها

« وحيث أن القرار المستأنف الذى قضى بتوقيع الحجر على المستأنف من تاريخ تقديم الطلب قد انحصرت كل أسبابه فى قول المجلس

« حيث أنه يؤخذ من تقريرى حضرة العضو المنتدب لفحص حال المطلوب الحجر عليه أنه سفيه ولايحسن التصرف فى أمواله »

« وحيث ان هـذه العبارة مجملة مبهمة لا يليق أن تكون سبباً لاهدار أدمية امرىء ما بحرمانه من أخص لوازمه وهو حرية التمتع بأمواله والتصرف فيها بلا رقيب

« وحيث ان القصور فى هذا القرار بلغ فوق ذلك الى درجة ان المجلس الابتدائى مع تقريره الحجر من تاريخ الطلب لم يذكر فى أى موطن من هذا القرار ما هو تاريخ الطلب

« وحيث انه كان الواجب على المجلس الابتدائى من جهة أن يبين صراحة فى حكمه من هو العضو المنتدب وما هى بالتفصيل وقائع السفه وسوء التصرف المقول بورودها فى تقريره وتواريخ حصولها واقعة واقعة وما دليل كل منها ومن جهة أخرى أن يبين تاريخ الطلب لذى قرر أن يسند الحجر اليه وكل ذلك حتى يكون القرار نفسه كما هو الواجب مظهراً لكافة وقائع المادة وظروفها وأدلتها يستغنى المطلع عليـه بما اثبته المجلس فيه ولا يكون مضطراً للرجوع الى ملف الدعوى لفهم ما يريده القضاة

( طعن محمود فوزى عبد العزيز ضد محمود ابراهيم وآخرين نمرة ٦٩ سنة ٢٨ — ٢٩ س — رئاسة حضرة صاحب السعادة عبد العزيز فهمى باشا رئيس محكمة استئناف مصر الأهليـة وبحضور حضرات أصحاب العزة والفضيلة مصطفى محمد بك ومحمود المرجوشى بك المستشارين والشيخ سيد الشناوى ومحمد حمدى الفلكى بك اعضاء وحسن توفيق بك وكيل نيابة الاستئناف )

## ٦٦

### ٢٠ أكتوبر سنة ١٩٢٩

مجلس حسبى. تعريفة الرسوم. عديم أهلية . تأجيل دفع الرسم .جواز .

**القاعدة القانونية**

وضعت المادة ١٩ من تعريفة الرسوم للمجالس الحسبية مبدأ أساسياً هو وجوب دفع الرسم على الطلب من وقت تقديمه وكل ماسمحت به لعديم الأهلية هو جواز تأجيل دفعه الرسم لغاية يوم الجلسة

**المجلس :**

« حيث ان المعارضة بحسب ما فهم من أقوال المعارض ليست منصبة على التقدير الوارد بقائمة الرسوم من جهة زيادته أو نقصانه عن الحد القانونى وانما هى منصبة على نفس مبدأ المسئولية فهى فى الحقيقة معارضة فى قرار ١٧ فبراير سنة ١٩٢٩ السابق الذكر

« وحيث ان ما تقضى به الفقرة الأولى من المادة الأولى من تعريفة الرسوم أمام المجالس الحسبية الصادر بها مرسوم ٢ مارس سنة ٩٢٦ أخذ رسم نسبي على طلبات توقيع الحجر ورفعه والمادة ١١ تقضى بأن رسم الاستئناف يكون مساوياً لرسم الطلب الابتدائى . وقد جاءت المادة ١٢ مصرحة بالأحوال التى يصير الاعفاء فيها من الرسم وليس من ضمنها حالة المستأنف مورث المعارض فالرسم اذن على استئناف هذا المورث كان واجباً بنص التعريفه .

« وحيث ان المـادة ١٩ من التعريفة المذكورة وضعت مبدأ أساسياً هو وجوب دفع الرسم بتمامه بمجرد تقديم الطلب وكل ما سمحت به لعديم الأهلية هو جواز تأجيل دفعه الرسم لغاية يوم الجلسة

« وحيث أنه مهما يكن من شدة نصوص التعريفة التى لم يستثن من وجوب دفع الرسم مثل صورة هذه المادة التى توفى فيها المستأنف قبل الجلسة فلا مندوحة للمجلس عن مراعاتها ورفض المعارضة . أما ما ذكره الطاعن فى مرافعته من أن مورثه لم يستأنف وانما الذى استأنف عنه هو محام لا توكيل بيده فهذا غير مانع من رفض المعارضة ايضاً . والورثة وشأنهم مع المحامى اذا صح أنه رفع الاستئناف فضولا منه بغير اذن المورث

(طعن ميخائيل ــ ضد قائمة الرسوم نمرة ٨ سنة ٢٨ و ٩٢٩ ــ بالهيئة السابقة)

# قضاء محكمة الاستئناف الأهلية

## ٦٧

٢٩ ابريل سنة ١٩٢٩

١ ــ اختصاص . رهن .
٢ ــ فوائد مستحقة . معناها . المادة ٥٦٨ مدني .

### القواعد القانونية

١ ـ لا يرتب القانون على تسجيل الرهن الا أن يكون المرهون تأمينا على أصل الدين وعلى فوائد سنتين ان كانت هناك فوائد مستحقه وقت تسجيل تنبيه نزع الملكية وعلى ما يستحقه من ذلك التاريخ الى توزيع ثمن العقار . والمراد بقوله « ان كانت هناك فوائد مستحقة » الفوائد التى نص فى عقد الرهن على وحوب استحقاقها ومتى تستحق وقدرها فى السنة . .

٢ ـ جعل القانون لصاحب الاختصاص من يوم تسجيله نفس الحقوق التى رتبها للمرتهن ( مادة ٥٩٩ مدنى ) . فاذا لم يرد فى أمر الاختصاص ذكر للفوائد فلا يعتبر العقار مؤمنا الا لأصل الدين فقط ولا يجوز نزع ملكيته الا وفاء له

المحكمة :

« بما أن سويحى افندى لم ينبه على منتصر عوض جمعة بوفاء الباقى من دينه الصادر به حكم محكمة مصر الابتدائية الأهلية فى ٣١ مايو سنة ١٩٢٣ القاضى بالزام محمد بك فاضل الدره ملى بصفته مدينا واندراوس افندى حنا بصفته ضامنا بأن يدفعا له ٢٣١٢ جنيه وملحقاته الا باعتباره صاحب اختصاص على المنزل الذى كان يملكه اندراوس افندى حنا و باعتبار منتصر عوض جمعة حائزا لهذا المنزل الذى اشتراه من هذا المدين بعقد مسجل لا حق لتسجيل اختصاصه

« و بما أن حكم الدين السابق الذكر وان تضمن الزام المحكوم عليهما بالفوايد باعتبار المائة تسعة من تاريخ الاستحقاق الحاصل فى ١٨ اكتوبر سنة ١٩٢٢ لغاية السداد الا أن الاختصاص الذى استصدره سويحى افندى من محكمة مصر الابتدائية الأهلية بتاريخ ٦ يونيه سنة ١٩٢٣ وسجله فى ٧ و ٨ منه بمحكمتى مصر المختلطة والأهلية لم يجعل هذا المنزل تأمينا الا لسداد مبلغ ٢٣١٢ جنيه بخلاف المصاريف الاحتمالية .

« و بما أن القانون جعل لصاحب الاختصاص من يوم تسجيله نفس الحقوق التى رتبها كمرتهن « ٥٩٩ من القانون المدنى »

« و بما أن القانون لا يرتب على تسجيل الرهن إلى ان يكون المرهون تأمينا على أصل الدين وعلى فوائد سنتين ان كانت هناك فوائد مستحقة وقت تسجيل تنبيه نزع الملكية وعلى ما يستحقه من ذلك التاريخ الى توزيع ثمن العقار « ٥٦٨ من القانون المدنى » والمراد بقوله « أن كانت هناك فوائد مستحقة الخ » الفوائد التى نص فى عقد الرهن على وجوب استحقاقها ومتى تستحق وقدرها فى السنة

« و بما أن امر الاختصاص الصادر من رئيس محكمة مصر بتاريخ ٦ يونيه سنة ١٩٢٣ قد جعل المنزل الذى اشتراه منتصر عوض تأمينا على أصل الدين والمصاريف الاحتمالية فحسب وقد سجله سويحى افندى خليل على هذا النحو الذى صدر به فلا حق له ان عند الزام حائزه بماله من حق عليه فى ان يؤاخذه بغير ما جاء بهذا الاختصاص ويتأكد هذا النظر بما لاحظته المحكمة من أن اندراوس افندى حنا اقر لمنتصر عوض فى عقد بيع هذا المنزل ببراءة ذمته من دين سويحى افندى السابق الذكر والتزم له بشطبه وقد طمأنه فى ذلك سلوك سويحى افندى نفسه معه حيث كان يدفع له شهريا اجرة هذا المنزل الذى كان مستأجره من عهد شرائه فى ١٦/٧/٩٢٦ لغاية ٢/٣/١٩٢٨

« و بما أن زعم سويحى افندى خليل بأن طلب منتصر عوض استبعاد الفوائد من الحساب يعتبر طلبا جديداً لا يسوغ ابداؤه أمام محكمة الاستئناف لأول مرة - هو زعم غير صحيح لان هذا لا يعتبر الا دفعاً لم يخرج به عن مركزه فى المعارضة فى تنبيه نزع الملكية و يجوز الدفع بالجديد أمام محكمة الاستئناف

« و بما أن سويحى افندى مسلم بأنه استلم

٥٨١ جنيها و ٩٢١ مليما من حساب توزيع فتح بالمحكمة المختلطة لثمن اعيان بيعت جبرا على ذمة محمد بك فاضل الدرهملى مدينه الأصلى

« و بما أن مجموع المصاريف الملحقة بالدين فى أمر الاختصاص تبلغ ١١١ جنيها و٨٤٩ مليما وعلى ذلك يكون ما يستحقه سويحى بعد خصم ما قبضه فى التوزيع هو مبلغ ١٨٤١ جنيها و ٩٢٨ مليما

( استئناف سويحى افندى خليل سعد ضد منتصر عوض وحضر عنه حضرة الاستاذ امين بولاد المحامى نمرة ٣٤٩ — ٤٦٨ سنة ٤٦ قضائية — دائرة حضرة صاحب العزة محمد بك لبيب عطيه وحضور حضرتى أحمد نظيف بك وحامد بك فهمي مستشارين )

## ٦٨

١٠ يونيو سنة ١٩٢٩

حكم غيابى . سقوطه لعدم تنفيذه . بقوة القانون .

### القاعدة القانونية

يسقط الحكم الغيابى لعدم تنفيذه فى ستة شهور من تاريخ صدوره بقوة القانون دون ان يلتزم المحكوم عليه برفع دعوى يطلب فيها البطلان

### المحكمة

« حيث انه لا نزاع بين الخصوم فى ان الحكم الغيابى السابق صدوره ضد المستأنف لم ينفذ فى ميعاد الستة شهور المنصوص عنه فى المادة ( ٣٤٤ ) من قانون المرافعات فى المواد المدنية والتجارية ولكن الخلاف قائم بينهما فى معرفة ما اذا كان الحكم المذكور قد سقط بقوة القانون بمجرد مضى الستة شهور المذكورة بدون تنفيذ أو انه يجب لذلك على المدين استصدار حكم من المحكمة بسقوطه .

« وحيث فضلا عن ان نص المادة سالفة الذكر صريح فى المعنى الأول فان الشراح متفقون على ان سقوط مثل هذا الحكم يحصل بقوة القانون دون ان يلزم المحكوم عليه رفع دعوى يطلب فيها البطلان والحكمة فى ذلك ان المشرع أراد الا تكون الأحكام الغيابية سيفا مسلولا على عنق المحكوم عليه الى أمد طويل وان سكوت المحكوم له طول مدة الستة شهور يعتبر من جانبه تنازلا عن الحكم

« وحيث انه لذلك يكون ماقضت به محكمة أول درجة من قبول الدفع الفرعى وعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها جاء فى غير محله وعليه يتعين الغاء الحكم المستأنف والحكم بجواز نظر الدعوى

« وحيث ان المستأنف يطلب الحكم فى الموضوع الا أن الحالة الراهنة ليست من الاحوال المنصوص عنها فى المادتين ( ٣٧٠ ، ٣٧١ ) من قانون المرافعات التى يجوز فيها لمحكمة الاستئناف انتزاع الموضوع والحكم فيه عند الغائها حكم محكمة أول درجة وعليه يتعين اعادة القضية الى محكمة أول درجة للفصل فى موضوعها

( استئناف الشيخ محمد نصر وحضر عنه حضرة كامل افندى قانوس المحامى ضد حضرة صاحب السمو الامير عمر طوسن بصفته وكيلا عن دائرة الاميرة خديجة هانم وحضر عن سموه حضرة الاستاذ عبد الحميد افندى يوسف نمرة ٤٩٣ سنة ٤٦ ق — دائرة حضرات زكى برزى بك ومصطفى محمد بك واترى ابو العز بك المستشارين )

## ٦٩

١٦ سبتمبر سنة ١٩٢٩

حكم . نفاذ . منازعة في بند من العقد . حالة .

### القاعدة القانونية

النزاع فى تفسير بند من بنود عقد الايجار الخاص باستحقاق الايجار ليس منازعة تمنع المحكمة من الحكم بالنفاذ طبقاً للمادة ٣٩٣ مرافعات

### المحكمة

« حيث انه عن استئناف الوصف فان المادة ٣٩٣ مرافعات صريحة فى اعطاء المحكمة حق شمول الحكم بالنفاذ مادام مبنيا على سند لم ينازع فيه

« وحيث ان المقصود بعدم التنازع فى السند هو ان يكون مسلما بصحة صدوره ممن نسب اليه

« وحيث ان النزاع فى هــذه القضية لايتناول صحة عقد الايجار المعترف به ولكن هذا النزاع قاصر على تفسير البند ٢٢ من عقد الايجار ومعرفة ما اذا كان ايجار سنة ٩٢٩ استحق بمقتضاه أولا

« وحيث ان تفسير البند ٢٢ من عقد الايجار لايجعل سند الايجار منازعا فى صدوره من الخصم ولذلك يكون للمحكمة مطلق الحق فى تطبيق المادة ٣٩٣ مرافعات حسب مايتراءى لها من ظروف القضية وهو ما راعته المحكمة فى حكمها المستأنف

« وحيث انه لذلك يكون استئناف الوصف فى غير محله ويتعين رفضه

( استئناف توفيق أفندى مصطفى حجاب وآخر وحضر عنهما الاستاذ عبد العزيز بك مليكه ضد وزارة الاوقاف بصفتها وحضرعنها حضرة الاستاذاحمد افندى حلمى — دائرة حضرة صاحب العزة على عزت بك وعضوية حضرتى عبد الباقي زكي القشيرى بك ومحمد بهى الدين بركات بك المستشارين )

## ٧٠

١٦ سبتمبر سنة ١٩٢٩

حكم . شموله بالنفاذ . تسبيبه .

### القاعدة القانونية

ليس بضرورى ان تبحث المحكمة فى كل نقطة معروضة امامها وتناولها حكمها بحثا منفصلا بأسباب مستقلة فيكفى ان يؤخذ هذا البحث من الاطلاع على مجموع الأسباب ويكفى ان يستنتج منها بطريقة ضمنية ان المحكمة بحثت جميع أوجه النزاع

فليس بلازم ان تسبب المحكمة حكمها بشمول الحكم بالنفاذ العاجل والا كان باطلا طبقاً للمادة ١٠٣ مرافعات

### المحكمة

« حيث انه عن استئناف وصف النفاذ فان المستأنف قصر طلباته فى مرافعته على طلب

الغاء هذا الوصف لانه يعتبر الحكم باطلا فى شموله بالنفاذ لخلوه من الأسباب واستند فى ذلك على المادة ١٠٣ مرافعات

« وحيث ان المقصود لضرورة وجود أسباب للأحكام الصادرة من المحاكم الابتدائية ومن محاكم الاستئناف هو يستطيع من يطلع على تلك الأحكام تبين ما اذا كانت المحكمة فحصت نقطة النزاع أولا

« وحيث انه ليس من الضرورى لتحقيق تلك الغاية ان تبحث المحاكم فى كل نقطة على حده بحثا منفصلا بأسباب مستقلة وانه يكفى ان يؤخذ هذا البحث من الاطلاع على مجموع الأسباب ويكفى ان يستنتج منها بطريقة ضمنية ان المحكمة بحثت جميع أوجه النزاع

« وحيث انه يؤخذ من الحكم المطعون فيه انه مبنى على سند لم يحصل الطعن فى صحة صدوره من الخصم المنسوب اليه بل كان مدار البحث قاصرا على صورية السند المذكور وهو مايتضمن التسليم بصحة صدوره

« وحيث انه مما تقدم يكون الحكم المستأنف فى محله بالنسبة لوصف النفاذ

( استئناف محمود افندى احمد وحضر عنه الاستاذ محمد بك زكى على ضد عبد الغنى حسن المحض وحضر عنه حضرة الاستاذ عبد العزيز بك مليكه نمرة ١٠٤٣ سنة ٤٦ قضائية — دائرة حضرة صاحب العزة على عزت بك وعضوية حضرتى عبد الباقى زكى القشيرى بك ومحمد بهى الدين بك بركات مستشارين )

## ٧١

### ٢٢ أكتوبر سنة ١٩٢٩

التماس . مستندات كانت محجوزة بفعل الخصم شروطه .

**القاعدة القانونية**

لا يصلح وجها للالتماس ان يدعى الملتمس انه لم يستطع تقديم مستنداته الى محكمة الاستئناف لأن خصمه رفض استلامه وقلم الكتاب طلب لاعلانها رسما لم يستطع دفعه . فانه يجب أن تكون المستندات محجوزة بفعل الخصم وأن تكون قاطعة فى موضوع الدعوى

**المحكمة**

« من حيث أن الملتمسين يدعون انهم لم يتمكنوا من تقديم مستنداتهم أمام محكمة الاستئناف لأن الأخصام رفضوا استلامها بعد تأجيل القضية للحكم مع أن المحكمة كانت أجازت تقديم المذكرات والمستندات قبل الحكم كما انه تعذر على الملتمسين إعلان المستندات لاخصامهم لأن قلم الكتاب طلب منهم رسما على ذلك ولم يكن فى استطاعتهم دفعة واستندوا لتأييد طعنهم على الفقرة الرابعة من المادة ٧٧٢ مرافعات

« وحيث أن الفقرة الرابعة من المادة المذكورة تنص على جواز الالتماس فى حالة ما اذا استحصل ملتمس الاعادة من بعد الحكم على أوراق قاطعة فى الدعوى كانت محجوزة بفعل الخصم الآخر

« ومن حيث أن الملتمسين يعترفون بأن مستنداتهم كانت تحت يدهم قبل الحكم أى انهم

لم يتحصلوا عليها بعد الحكم كما هو نص المادة المذكورة كما انها لم تكن محجوزة بفعل خصمهم وكل ما يدعونه انهم لم يتمكنوا من تقديمها قبل الحكم لسبب رفض الخصم قبولها ولطلب قلم الكتاب رسماً لاعلانها ولم يكن فى استطاعتهم دفعه وهذا الادعاء بفرض صحته لا يصلح لأن يكون سبباً للالتماس لبعده كل البعد عن حكم المادة المتقدمة

« ومن حيث انه من جهة أخرى فقد اشترطت المادة المذكورة لقبول الالتماس أن تكون المستندات التى تحصل عليها طالب الالتماس بعد الحكم قاطعة فى الدعوى أى انه لو كانت ظهرت قبل الحكم لصدر بمعنى آخر ولم يثبت الملتمسون ذلك

« ومن حيث أنه لذلك يكون الالتماس على غير أساس ويتعين رفضه والزام مقدميه بالغرامة القانونية

( التماس السعيد على عوض وآخرين وحضر عنهما حضرة مهدى افندى الديوانى المحامى ضد نفيسه أم الشربيني عن نفسها وبصفتها وصية نمرة ١٠٨٢ سنة ٤٦ قضائية — دائرة حضرة صاحب العزة مصطفى محمد بك وعضوية حضرتى محمد بهى الدين بركات بك واحمد أمين بك المستشارين )

## ٧٢

### ٢٣ اكتوبر سنة ١٩٢٩

**قانون الخمسة افدنة . تمسك الوارث بحمايته للمورث . شروط**

### القاعدة القانونية

يجب قانوناً لجواز تمسك الوارث بحماية قانون الخمسة أفدنة لمورثه توفر شرطين :

أولا – أن يكون الوارث نفسه ممن ينطبق عليهم قانون الخمسة أفدنة فيجب أن يكون مزارعاً والا يزيد ما يملكه على خمسة أفدنة سواء كان ذلك بالميراث أو بالميراث مضافاً لملكه الخاص

ثانياً – أن يكون المورث أيضاً مشمولا بحماية القانون أيضاً حتى تنتقل الحماية الى الورثة

### المحكمة

### عن الموضوع

« من حيث أن المستأنف ضده رفع هذه الدعوى بطلب الحكم بنزع ملكية المستأنف من ١٨ س ٩ ط ١ فدان شائعة فى ٥ س وفدانين متروكة عن المورث المرحوم رزق أفندى عيد لدين له عليه . فدفع المستأنف بعدم جواز نزع الملكية لأن مورثه وهو المدين أصلا كان مزارعاً ولم يكن يملك اكثر من خمسة أفدنة

« ومن حيث ان المستأنف ضده طلب رفض هذا الدفع زاعماً ان قانون الخمسة أفدنة لا يحمى الا المزارع الذى على قيد الحياة فاذا توفى لا تنتقل تلك الحماية الى الورثة

« ومن حيث أنه يجب قانوناً لجواز تمسك الوارث بحماية قانون الخمسة أفدنة توفر شرطين – أولها – أن يكون الوارث نفسه الذى يتمسك بالحماية ممن ينطبق عليهم قانون الخمسة أفدنة فيجب أن يكون مزارعاً وان لا يزيد ما يملكه على خمسة أفدنة سواء أكان ذلك بالميراث فقط أو بالميراث مضافاً لملكه الخاص فاذا لم يكن مزارعاً أو اذا زاد ما يملكه على خمسة أفدنة فلا يجوز له التمسك بحماية القانون لأنه لا يحمى

الا صغار المزارعين – والشرط الثانى يجب أن يكون الوارث ايضاً مشمولا بحماية قانون الخمسة أفدنة حتى تنتقل تلك الحماية الى الورثة فان لم يكن المورث مزارعاً أو كان يملك اكثر من خمسة أفدنة فلا حماية تشمل الوارث مهما قلت قيمة ملكه

« ومن حيث أنه لا نزاع فى أن المستأنف وهو الوارث عن رزق افندى عيد يملك اكثر من خمسة أفدنة فلا يقبل منه التمسك بالحماية التى يدعيها لمورثه المذكور

« ومن حيث أنه فضلا عن ذلك فانه لم يثبت ان المورث كان مزارعاً للأسباب المبينة بالحكم المستأنف والتى تأخذ بها هذه المحكمة ولا ترى محلا بعد ذلك للاحالة الى التحقيق لاثبات هذه الصفة له

« ومن حيث أنه مما تقدم يكون تمسك المستأنف بقانون الخمسة أفدنة فى غير محله ولذلك يتعين تأييد الحكم المستأنف

( استئناف عبد الحميد افندى زق وحضر عنه حضرة زكى أفندى فهمى منصور المحامى ضد رياض افندى القاضى وحضر عنه حضرة أحمد افندى يوسف المحامى . نمرة ٦١٣ سنة ٤٦ ق — بالهيئة السابقة )

## ٧٣

### ٢٣ اكتوبر سنة ١٩٢٩

بيع . حق انتفاع . حفظه للبائع أو للغير مدى الحياة . لا وصية .

**القاعدة القانونية :**

استقر رأى القضاء والفقه على أن البيع الذى يحتفظ فيه البائع بحق الانتفاع لنفسه أو لغيره مدة حياته هو بيع صحيح منجز لان المشرع لايمنع ذلك . ولا يصح اعتباره تصرفا مضافا الى مابعد الموت

**المحكمة**

« حيث ان مدار البحث فى هذه القضية هو معرفة ما اذا كان عقد البيع المؤرخ فى ٢٧ سبتمبر سنة ١٩٢١ الصادر من متولى السيد اسماعيل يعتبر صحيحا أو باطلا فالمستأنف يدعى ببطلانه أولا — لان البائع حفظ حق منفعة العين لنفسه مدة حياته ومن بعده لزوجته ولا تؤول تلك المنفعة الى المشترية الا بعد وفاتها كما انه حظر عليها التصرف فى العين طول هذه المدة – ثانيا – انه حفظ العقد عنده – ثالثا – انه اشترط عدم نقل التكليف الى المشترية الا بعد وفاته ووفاة زوجته وهذا مما يدل على ان البيع انما قصد به الوصية .

« وحيث ان المحكمة لا ترى ضرورة للاطالة فى بحث الاعتراض الأول اذ أن القضاء ورجال الفقه استقر رأيهم على ان البيع فى هذه الحالة يعتبر صحيحا لان المشرع لايمنع التصرف فى رقبة عين مع الاحتفاظ بحق منفعتها لنفس البائع أو لغيره مدة حياته بحيث لا تنتقل المنفعة الى مشترى الرقبة الا بعد وفاة أصحاب حق الانتفاع

« وحيث انه فيما يتعلق بدعوى ان العقد كان موجودا طرف المتوفى فانه لم يقم عليها دليل من ظروف القضية فضلا عن أن صيغة العقد نفسها تنفيه اذ ورد فيه النص الآتى

(واعتمادا بصحة البيع حررت هذا العقد لتسجيله واعتباره حجة شرعيه نافذة المفعول ) فمثل هذا القول يفترض وجود العقد تحت يد المشترية مالم يقم دليل على عكسه

« وحيث انه فيما يتعلق بالقيد الثالث فان نصه الوارد فى العقد هو ( ويكتفى فى نقل التكليف بالتأشير بحصول البيع و بعد وفاتنا ينقل التكليف) وقد جاء هذا النص بعد الفقرة المشار اليها فى الحيثية السابقة والتى يظهر منها بتمام الوضوح ان البائع أجاز التسجيل الذى هو الشرط الاساسى لاشهار العقود والطريق الطبيعى لاذاعتها وذلك فضلا عن ان البائع لم يحظر نقل التكليف حظرا باتا اذ أنه أباح التأشير بحصول البيع وفى هذا الدليل الكافى على أنه يعتبر عقده نهائيا لا رجوع فيه ولكنه أراد فى نفس الوقت ان يطمئن على حق منفعته وان يبرزه بروزا يجعله واضحا ولا يترك مجالا للشبهة فى وجوده

« وحيث انه لذلك لا يكون العقد المطعون فيه تصرفا مضافا الى مابعد الموت ولكنه بيع صحيح منجز انتقلت فيه ملكية الرقبة الى المشترية بمجرد صدوره ولذلك يتعين رفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف

( استئناف الشيخ عبد الرحمن السيد ومنتدبا عنه حضرة الاستاذ ابراهيم بك منصور ضد الست حسيبه العزب علام وآخرين وحضر عن الثانى الاستاذ عبد الرحمن البيلى نمرة ١٠١٠ سنة ٤٦ ق — بالهيئة السابقة )

# ٧٤

## ٢٨ أكتوبر سنة ١٩٢٩

يمين حاسمه . معناها . توجيهها . على جوهر النزاع .

### القاعدة القانونية

اليمين الحاسمة هى التى تؤدى حتما الى أنهاء الخصومة على مقتضى الحلف أو النكول لأن عرضها انما هو تنازل عن كل ما عداها من طرق الاثبات اكتفاء بالاحتكام الى ذمة الخصم الذى وجهت اليه . فلا يصح اذن أن تنصب اليمين على دليل فى الدعوى لا على جوهر النزاع

### المحكمة

« بما أنه لا خلاف بين طرفى الخصومة فى أن اليمين الحاسمة المحكوم بتوجيهها تنصب على دليل فى الدعوى لا على جوهر النزاع

« و بما أن اليمين الحاسمة كما يدل عليه اسمها ( الحاسمة للنزاع ) هى التى تؤدى حتما الى انهاء الخصومة على مقتضى الحلف أو لنكول لأن عرضها انما هو تنازل عن كل ما عداها من طرق الاثبات اكتفاء بالاحتكام الى ذمة الخصم الذى وجهت اليه . فيتعين بهذا الغاء الحكم المستأنف ورفض طلب توجيه اليمين المحكوم بتوجيهها

( استئناف كيلانى بك دكرورى وحضر عنه الاستاذ أحمد رشدى افندى ضد الشيخ عمر بشر نمرة ١٣٩٢ سنة ٤٦ ق — دائرة حضرات محمد لبيب عطيه بك ومحمود غالب بك وحامد فهمى بك المستشارين )

## ٧٥

٢٨ أكتوبر سنة ١٩٣٩

مسئولية صاحب العمل . مسئولية مطلقة . اهمال العامل .

### القاعدة القانونية

يستحق العامل تعويضاً عن الاصابة التى تلحقه فى أثناء تأدية وظيفته ولم تكن ناشئة عن اهماله بل هى من عوارض أخطار العمل المنوط به

### تعليق

بهذا الرأى تقرر المحكمة مسئولية صاحب العمل عن الاصابة التى تلحق بالعامل مسئولية مطلقة لا يرفعها الا اثبات حصولها بقوة قاهرة او باهمال العامل. فهى بذلك تأخذ بنظرية المسئولية السيئة فتذهب الى أبعد مما ذهب اليه قضاء محكمة النقض الفرنسية مع ان نص المادة ١٣٨٤ مدنى فرنسى قد يساعد على القول بهذه النظرية والقانون المصرى خلو من نص يقابلها .

### المحكمة

« بما أنه لا نزاع بين الخصمين فى أن اصابة المستأنف كانت أثناء تأدية وظيفته أما سببها فان التحقيقات المقدمة صورتها من وزارة المواصلات والتى باشرها ناظر محطة امبابه تنفى بتاتاً ما حامت حوله المستأنف عليها من احتمال أن تكون الاصابة بغير ما أدعاه المستأنف وأيده فيه شاهدان وقعا على محضر ناظر المحطة بأن ما حصل للمستأنف كان بحضورهما ويكون الثابت اذن ان الاصابة لم تكن باهمال المستأنف بل هى من عوارض اخطار العمل المنوط به وقد حصلت له أثناء تأدية وظيفته

« وبما ان ما استندت اليه وزارة المواصلات من انها عرضت على المستأنف وظيفة أخرى تناسب حالته الصحية بعد الحادثة ولم يقبلها لا يحسن مركزها فى الدعوى ما دامت هذه الوظيفة أقل مرتباً وابعد مشقة من وظيفته فمثله فى هذه الحال كمثل من يرفت لعدم لياقته للخدمة . وفى الواقع فان وزارة المواصلات تقر بعرض وظيفة أخرى على المستأنف انه أصبح غير لائق للخدمة فى وظيفته الأولى فحق له أن يطالب بمرتب سنتين تعويضاً له طبقاً لقانون معاشات العمال الذى أشارت اليه المستأنف عليها فى مذكرتها . ولا يقال ان ذلك القانون لا ينطبق ما دام المستأنف لم يرفت فان فصله من وظيفته الأولى وعرض وظيفة دونها عليه هو بمثابة الفصل كما تقدم وتنكب الرفت انما هو من عمل المصلحة

« وبما ان وزارة المواصلات تقر بأن مرتب المستأنف وقت الحادثة كان تسعين مليما فى اليوم وأربعماية وخمسين مليما مكافأة شهرية فباحتساب أيام العمل فى السنة ٣٠٠ باستنزال واحد وخمسين يوماً مقابل أيام الجمع واربعة عشر يوماً مقابل الأعياد الرسمية يكون مرتب السنة ٣٢ جنيه و٤٠٠ مليم والتعويض مقابل مرتب سنتين هو مبلغ أربعة وستين جنيهاً وثمانمايه مليم يستنزل

منه عشرة جنيهاً قيمة المكافأة التى منحت للمستأنف فيكون ما يستحقه أربعة وخمسون جنيهاً وثمانماية مليم تلزم بها وزارة المواصلات

( استئناف محمد افندى الفرملاوى وحضر عنه حضرة يعقوب سركيس افندى المحامى ضد وزارة المواصلات نمرة ٩١٩ سنة ٤٦ قضائية — دائرة حضرة صاحب العزة محمد لبيب عطية بك وعضوية حضرتى محمود غالب بك وحامد فهمى بك المستشارين )

## ٧٦

٢٣ أكتوبر سنة ١٩٢٩

قيمة الدعوى . تقديرها . تسليم المدين . بطلب مستقل . بجزء من الدين .

### القاعدة القانونية :

لا يستبعد من قيمة الطلب الاصلى فى الدعوى ما يسلم به المدين الا اذا كون طلبا مستقلا بذاته Chef de denende . فاذا كان المسلم به بعض الدين وبقى البعض منازعا فيه فان قيمة الدعوى تقدر بحسب قيمة الطلب الاصلى باكمله

### المحكمة :

### عن الدفع الفرعى

« من حيث أن المستأنف ضدهم دفعوا بعدم قبول الاستئناف شكلا لأن قيمة النزاع تقل عن النصاب الذى تحكم فيه المحكمة الابتدائية حكما نهائيا اذ أن المستأنف يسلم بمديونيته بمبلغ ١٦٧ جنيها وكسور وبذلك يكون انحصر النزاع فى مبلغ ١٣٢ جنيهاً وكسور

« وحيث أن قيمة الدعوى يجب أن تقدر حسب قيمة الطلب الاصلى والمبلغ الذى يسلم به المدين لا يصح استبعاده من قيمة الدعوى الا اذا كان طلبا مستقلا بذاته Ehefde demande فاذا كان المدين يسلم ببعض الدين وينازع فى البعض الآخر لانه يطلب عمل الحساب بطريقة لا يوافقه عليها خصمه فأن قيمة النزاع تقدر بحسب قيمة الطلب باكمله

« وحيث أن الطلب فى هذه الحالة هو ٣٠٠ جنيه والنزاع قائم بين الطرفين فى طريقه استهلاك ايجار الاطيان المرهونة فلذلك تكون قيمة الدعوى زائدة عن النصاب الذى تحكم فيه المحكمة الابتدائية حكما انتهائياً

« وحيث أنه لذلك يتعين رفض الدفع الفرعى وبحث الموضوع الخ

( استئناف الشيخ متولى سيد أحمد زرد وحضر بنفسه ومعه حضرة الاستاذ محمود افندى عبد الحكيم المحامى ضد الست خضرة عبد الله غلاب عن نفسها وبصفتها وصية واخرين وحضر عنهم بالجلسة حضرة الاستاذ ابراهيم بك منصور المحامي نائباً عن حضرة الاستاذ زكى افندى زاده نمرة ١٠٤٧ سنة ٤٦ قضائية — دائرة حضرة صاحب العزة مصطفى بك محمد وعضوية حضرتى محمد بهى الدين بركات بك واحمد أمين بك المستشارين )

# محكمة استئناف أسيوط

## ٧٧

١٩ ديسمبر سنة ١٩٢٨

استئناف . قرار . نقط خلافية . الفصل فيها .

### القاعدة القانونية

اذا تعرضت المحكمة الابتدائية للفصل فى نقطة خلافية يعد قرارها حكما قطعيا جائزا استئنافه بغض النظر عما اذا كان ماصدر منها وصف بأنه قرار أو حكم اذ كل ما يصدر من القضاء حكم ما دام قد قضى بشىء قابل للتنفيذ

### المحكمة

من حيث ان المستأنف عليها دفعا بعدم جواز الاستئناف لان ماصدر من المحكمة قرار والقرار لا يجوز استئنافه

« وحيث ان محكمة أول درجة رأت ان يكون ثمن القنطار من القطن على أساس ٣٨٠ قرشا لتدهور الاسعار واضطرار المستأنف عليهما الى البيع بهذا السعر فتعرض المحكمة لذلك فى القرار هو فصل فى نقطة خلافية بين طرفى الخصوم ويعد حكما قطعيا من الجائز استئنافه بغض النظر عما اذا كان ماصدر منها وصف بكونه قرارا أو حكما اذ كل مايصدر من القضاء حكم مادام قد قضى بشىء قابل للتنفيذ ومختلف عليه من الخصوم

« وحيث انه لذلك يكون الدفع فى غير محله والقرار قابل للاستئناف

( استئناف القمص تادرس اسعد وحضر عنه الاستاذ حبيب بك دوس ضد جورجى فهمى افندى موسى وآخر وحضر عنهما الاستاذ محمد كامل حسن افندى نمرة ١٠١ سنة ٣٢ قضائية . دائرة حضرات عبد الفتاح بك السيد وحسن بك رفعت وسليمان السيد سليمان بك المستشارين )

## ٧٨

١٧ ابريل سنة ١٩٢٩

١ — مبدأ ثبوت بالكتابة . شروطه .
٢ — سكوت . افعال . مبدأ ثبوت بالكتابة

### القاعدة القانونية

١ — جاءت المادة ٢١٧ من القانون المدنى استثناء لقاعدة الاثبات بالكتابة . هى حالة ما اذا وجد مبدأ ثبوت بها . يجيز الاثبات بالبينة و بقرائن الاحوال و يشترط لتوفرها وجود ورقة مكتوبة . وصدور هذه الورقة من الخصم — وان يكون ما يراد اثباته قريب الاحتمال بالورقة

٢ — يجوز اعتبار السكوت inaction أو الافعال agissements اذا كانت ذات دلالة على الوفاء ومرتبطة بورقة متعلقة بالدين . مبدأ ثبوت بالكتابة

### المحكمة

« حيث ان وكيل المستأنفين يتمسك بعدم

جواز اثبات تخلص المستأنف عليهم من قيمة الايجار بالبينة لعدم وجود مبدأ ثبوت بالكتابة يسوغ ذلك خلافاً لما ذهبت اليه محكمة أول درجة .

« وحيث انه يستخلص من نص المادة ٢١٧ من القانون المدنى ، وهى التى جاءت باستثناء من نوع خاص لقاعدة الاثبات بالكتابة ، وجوب توفر ثلاثة شروط لجواز اثبات المدعى به بالبينة أو بقرائن الاحوال وهى أولاً - وجود ورقة مكتوبة - ثانيا - صدور هذه الورقة من الخصم - ثالثا - ان يكون مايراد اثباته قريب الاحتمال بالورقة

« وحيث انه لانزاع فى أن المستأنفين أوقعا فى ١٨ يوليو سنة ١٩٢٣ بمقتضى عقد الايجار المأخوذ على المستأنف عليهم حجزاً على زراعتهم ولم يقيدا دعواهما للسير فيها حتى جدادها بتاريخ ٢ يونيه سنة ١٩٢٧ أى بعد نحو أربع سنوات

« وحيث ان الحجز المتوقع على الزراعة كان ضمانا للمستأنفين بل هو الضمان الوحيد الذى يعول عليه المؤجرون فى الغالب ومما لاشك فيه ان الحاصلات لا تحتمل المكث طول هذه المدة دون أن يعتريها التلف التام فيزول بتلفها الضمان الوحيد الذى لدى المؤجرين فسكوت المستأنفين عدة سنوات دون أن يبدو منهما أقل اهتمام بالسير فى الدعوى أو بيع ماحجز عليه وحفظ ثمنه لايفسره الا اتفاقهما مع المستأنف عليهم وقد يكون ذلك لاستحصالهما على المطلوب لهما منهم وما موقف المؤجرين هنا الا كموقف صاحب الرهن الذى يقرر بشطبه دون التنويه بوصول الدين اليه ولكن الشطب فى حد ذاته يعد أساساً صالحاً للقول باحتمال التخالص اذ به تضيع ضمانة لايتنازل الدائن عنها فى الغالب الا اذا كان قد استوفى دينه . لذلك أجيز اثبات التخالص من الدين بالبينة فى مثل هذه الحالة ( دالوز العملى جزء ٩ باب الأدلة رقم ١٢٠٨ )

« وحيث انه وان كان المستأنفان لم يتنازلا فعلا عن الحجز إلا أن تصرفاتهما فيها معنى هذا التنازل ولا تختلف عنه فى شيء ما اذ ماقيمة الحجز على حاصلات بعد عدة سنوات على أن السكوت "inaction" أوالافعال "agissements" اذا كانت ذات دلالة على الوفاء ومرتبطة بورقة متعلقة بالدين كان من الجائز للقضاء عدها مبدأ ثبوت بالكتابة ( دالوز العملى السابق ذكره مدلول رقم ١١١٤ )

« وحيث ان عريضة الدعوى الأولى صادرة من المستأنفين والحجز المتوقع كان بناء على طلبهما وهما متمسكان به فى هذه الدعوى وقد تبين مما سبق ان تخلص المستأنف عليهم من الدين قريب الاحتمال بل أن نفس المستأنفين يقرون بان عدولهم أو سكوتهم عن المطالبة لم يكن الا على أثر قيام المستأنف عليهم بوفاء جانب من المطلوب منهم فأصبح النزاع بذلك قاصراً على معرفة مدى ماتناوله الوفاء وعلى ذلك تكون أركان مبدأ الثبوت بالكتابة متوفرة ومسوغة لاثبات التخلص من الدين بالبينة .

« وحيث انه ثبت من شهادة الشاهد الذى سمعته محكمة أول درجة وعولت على شهادته ، وتقرها هذه المحكمة فى ذلك ، ان المستأنف عليهم تخالصوا من قيمة الايجار المطلوب منهم للمستأنفين ولذا يكون الحكم المستأنف فى محله ويتعين تأييده مع الزام المستأنفين بالمصاريف .

( استئناف ابراهيم افندى حماد وآخر وحضر عنهما الاستاذ احمد على بك ضد عبد العليم ابو القاسم وآخرين وحضر عن أربعة منهم لطيف افندى نخلة نمرة ٢٠٤ سنة ٣٠ قضائية — دائرة حضرات عبد الفتاح السيد بك وسليمان السيد سليمان بك المستشارين . وعبد الله بك اسماعيل القاضى المنتدب )

## ٧٩

٦ نوفمبر سنة ١٩٢٩

يمين حاسمة . توجيهها الى قيم . عدم جواز .

### القاعدة القانونية

لا يجوز توجيه اليمين الحاسمة الى قيم لأنها نوع من انواع الصلح الذى يترك طالبها امر الفصل فى حقه الى ذمة خصمه. والصلح من التصرفات الممنوعة عن الوصى والقيم الا بأمر من المجلس الحسبى طبقا للمادة ٢١ من لائحة ترتيب المجالس الحسبية

### المحكمة

« حيث أن المستأنف عليه طلب توجيه اليمين الحاسمة للمستأنف لا بصفته الشخصية ولكن بصفته قيما على المحجور عليه اسكندر روفائيل

« وحيث ان اليمين الحاسمة هو نوع من انواع الصلح الذى يترك طالبها أمر الفصل فى حقه الى ذمة خصمه

« وحيث أ ن الصلح هو من التصرفات الممنوعة عن الوصى والقيم الا بأمر من المجلس الحسبى طبقا لنص المادة ٢١ من لائحة ترتيب المجالس الحسبية

« وحيث أن المستأنف عليه لم يقدم مايفيد هذا الاذن فهو لا يملك توجيه هذا اليمين

« وحيث أنه من ذلك يكون الحكم المستأنف فى غير محله ويتعين الغاؤه

( استئناف جندى افندى روفائيل وحضر عنه الاستاذ لطيف افندى نخلة ضد الخواجه ذكرى عبد المسيح وحضر عنه الاستاذ فهيم افندى فرج رقم ١٢٤ سنة ٤ قضائية — دائرة حضرة عبد الرحمن بك سيد احمد رئيس المحكمة وبحضور حضرتى عبد الفتاح السيد بك وسليمان السيد سليمان بك المستشارين )

## ٨٠

٢٠ فبراير سنة ١٩٢٩

تقادم . سريانه . ريع . خمس سنوات . حاله .

### القاعدة القانونية

محل التمسك بالدفع بسقوط الحق فى المطالبة بالريع بمدة خمسة سنوات هو اذا كان أساس هذه المطالبة التعاقد . أما اذا كان أساسها الاغتصاب فلا محل له

### المحكمة

« حيث أن المستأنفين دفعوا بسقوط الحق فى المطالبة بالريع عن المدة من سنة ١٩١٢

الى سنة ١٩٢٠ وطلبوا الغاء الحكم التمهيدى الصادر بتاريخ ١٢ مايو سنة ١٩٢٦ فيما يختص بالمدة من ١٩٢١ الى ١٩٢٥ وبالاحالة الى التحقيق فيما يتعلق بالاغتصاب اذ هم ينكرون وضع اليد على الأرض المحكوم لمورث المستأنف عليها بها

« وحيث أنه فيما يتعلق بسقوط الحق فى المطالبة بمضى خمس سنوات فانه لامحل للدفع به بتاتا لأن المطالبة بالريع أساسها الاغتصاب لا التعاقد وهذا فضلا عن أن المستأنف عليهم ملزمون برد ثمار العين المقضى بها للمستأنفين من وقت رفع الدعوى اذ الأرض المطالب بريعها كانت موضوع نزاع بين الفريقين وكان لابد من الفصل فى الملكية قبل الفصل فى الريع على أن مورث المستأنف عليهم كان يطالب بريع الأربع سنين الأولى فى آن واحد مع المطالبة بالملكية وليس من المعقول أن يتناول سقوط الحق السنين التالية لذلك بينما الأربع سنين المذكورة كانت موضوع نزاع حتى الفصل نهائيا فى الملكية

« وحيث أنه فيما يتعلق بوضع يد المستأنفين على الأرض المحكوم بها فى سنة ١٩٢٥ فان هذا الأمر ثابت من أطوار النزاع ومن شيوع المقدار المحكوم به ضمن مساحة كبرى وضع يد المستأنفين ومن أعمال الخبير وعدم وجود مايدل قط على أن المستأنف عليهم انتفعوا بالقدر المحكوم به استقلالا

« وحيث انه فيما يتعلق بمقدار الريع فان المحكمة تراه فى محله وخاليا من المبالغة

« وحيث انه مما تقدم ولما ورد بأسباب الحكم المستأنف يتعين تأييد الحكم المستأنف

( استئناف محارب جرجس بصفته وآخرين وحضر عن الثانية والثالثة الاستاذ ناشد افندى سدره ضد الست ابيبة عبد الشهيد قزمان بصفتها وحضر عنها الاستاذ على افندى عثمان نمرة ١٠٣ ونمرة ١٤٥ سنة ٣ ق — دائرة حضرات كامل بك ابراهيم وكيل المحكمة وعبد الفتاح السيد بك واحمد مختار بك المستشارين )

# ٨١

١٣ يونيه سنة ٩٢٩

نفاذ معجل . سند . الطعن فيه بالتزوير . مانع من النفاذ . مادة ٣٩٣ مرافعات .

## القاعدة القانونية

الطعن فى السند بالتزوير مانع من شمول الحكم بالمبلغ الوارد به بالنفاذ العاجل لان المادة ٣٩٣ مرافعات لم تصرح بالنفاذ الا بشرط أن يكون الطلب المحكوم به مبنيا على سند غير متنازع فيه .

والحكم بصحة السند ليس معناه عدم وجود النزاع والا كان معنى ذلك انه يجوز للقاضى ان يعتبر النزاع غير موجود بمجرد عمله وكان القيد الذى تقيد به حق النفاذ عبثا .

## المحكمة

« حيث ان المستأنف طلب الغاء وصف النفاذ بناء على انه نازع فى أصل السند الذى بنى عليه الحكم المشمول بالنفاذ

« وحيث انه بالرجوع الى مرافعة وكيل

المستأنف امام المحكمة الابتدائية بالجلسة التى صدر فيها الحكم المستأنف اتضح انه أنكر وجود السند المذكور وادعى أن المستأنف عليه اصطنعه بطريق التزوير بأن لصق عليه الجزء الذى عليه امضاؤه وختمه بعد أن نزعه من أحد الخطابات التى كان يرسلها اليه

« وحيث ان مثل هذا الطعن يعد نزاعاً فى أصل السند فلا يجوز فى هذه الحالة الحكم بالنفاذ المعجل لان المادة ٣٩٣ مرافعات لم تصرح به للقاضى الا بشرط ان يكون الطلب المحكوم به مبنياً على سند غير متنازع فيه

« وحيث ان المستأنف عليه طلب تأييد وصف النفاذ على اعتبار ان النزاع المانع من جواز الحكم بالنفاذ قد ارتفع بالحكم بصحة السند المطعون فيه

« وحيث انه لا محل للتعويل على هذا الرأى لانه لايستند الى أى سبب قانونى كما ان العمل به يقتضى التصريح للقاضى بالحكم بالنفاذ فى كافة الأحوال اذ أن الحكم بالطلبات المبنية على السند المطعون عليه يقتضى بطبيعة الحال الحكم بصحة هذا السند وهذا يخالف منطوق المادة ٣٩٣ سالفة الذكر اذ انها تفيد صراحة تقييد جواز النفاذ بحالة عدم النزاع فى السند ولا يجوز للقاضى ان يعتبر هذه الحالة غير موجودة بعمله والا كان القيد الذى تقيد به حق النفاذ وضع من باب العبث وهذا مالا يجوز اسناده للشارع

«وحيث انه لذلك يتعين الغاء الحكم المستأنف

( استئناف الشيخ على موسى وحضر عنه الاستاذ ابا دير افندى حكيم ضد محمد موسى حسانين وحضر عنه الاستاذ فخرى لوقا الزق افندى نمرة ١٣٨ سنة ٤ ق — دائره حضرات احمد مختار بك ويس احمد بك المستشارين وعبد العزيز بك حلمى القاضى المنتدب )

## ٨٢

٣٠ أكتوبر سنة ١٩٢٩

امتياز المؤجر . المادة ٦٧٠ مرافعات . المادة ٣٦٦ مدنى . مستأجر من الباطن .

**القاعدة القانونية :**

نص المادة ٦٧٠ مرافعات صريح فى ان فقدان المؤجر لحق الامتياز عند الوفاء من المستأجر من الباطن لا يكون الا فى حالة النص فى عقد الايجار على الاذن للمستأجر الاصلى بالتأجير من باطنه

وهذا النص واجب الاحترام . ولا يصح الرجوع الى القانون المدنى – باعتباره القانون العام – الذى ينص فى المادة ٣٦٦ منه بأن للمستأجر الحق فى أن يؤجر من باطنه الا اذا نص فى العقد على منعه من ذلك. لوجود نص خاص فى قانون المرافعات

وهذه المسئلة شبيه فى القانون التجارى فى المادة ٢٢٢ منه

**المحكمة :**

« حيث ان المستأنف يقول بأنه أجر الارض المتوقع الحجز على زراعتها الى سيد جعفر المستأنف عليه الثالث ، وقد أوقع الحجز بناء على العقد الصادر من هذا المستأجر بينما يتمسك المستأنف عليهما الاولان بأنهما انما استأجرا الارض من بطرس سعد الله

« وحيث انه بغض النظر عما اذا كان الايجار صادراً من المستأنف الى سيد جعفر او الى بطرس سعد الله المؤجر الى المستأنف عليهما الاول والثانى ، فانه لا نزاع فى ان الارض

مملوكة للمستأنف ومؤجرة فعلا . وسواء أكان الايجار صادراً الى سيد جعفر ام الى بطرس سعد الله فان هذا النزاع لا تأثير له فى مركز المستأنف عليهما الأولين بصفتهما مستأجرين باعترافهما وما دامت لهما هذه الصفة فلا يمكن اعتبارهما مغتصبين وبالتالى لا محل للقول بأن الحجز التحفظى المتوقع على الزراعة يكون غير نافذ المفعول بالنسبة لهما اذ مركزهما لا يتغير بسبب الخلاف الناشب بين المستأنف والمستأجرين منه

« وحيث انه فيما يتعلق بملكية المستأنف عليهما الأولين للقطن المحجوز عليه فهذه الملكية ثابتة من التحقيقات التى حصلت أمام محكمة أول درجة وعلى ذلك يكون الحكم المستأنف فى محله بالنسبة لهما

« وحيث انه يبقى بعد ذلك معرفة ما اذا كان للمستأنف حق التمسك بالحجز التحفظى المتوقع على الزراعة الموجودة بالارض على اعتبار أنها مملوكة للمستأنف عليهما الاولين وبفرض قيامهما بوفاء الايجار للمؤجر لهما

«وحيث ان المادة ٦٧٠ من قانون المرافعات قضت بأن للمستأجر من الباطن أن يستحصل على رفع الحجز باثباته توفية الأجرة المستحقة للمستأجر الاصلى اذا كان مأذونا بالتأجير لغيره وقضت المادة ٣٦٦ من القانون المدنى من جهة أخرى بأن للمستأجر الاصلى أن يؤجر من باطنه لغيره اذا لم ينص فى العقد على منعه ويتعين اذن البحث فيما اذا كان يجب تفسير المادة ٦٧٠ مرافعات فى حدود المادة ٣٦٦ مدنى . بمعنى ان غرض الشارع من عبارة « اذا كان مأذونا بالتأجير لغيره هو أن يكون المستأجر الأصلى غير ممنوع بنص صريح فى عقد الايجار أو أن يكون المقصود من هذه العبارة ضرورة النص على الاذن بالتأجير للغير فى عقد الايجار لاسقاط حق الامتياز الممنوح قانونا للمؤجر وذلك فى حالة قيام المستأجر من الباطن بسداد الايجار للمستأجر الاصلى

« وحيث ان المحكمة ترى ان نص المادة ٦٧٠ مرافعات صريح فى أن فقدان المؤجر لحق الامتياز عند الوفاء لا يكون الا فى حالة النص فى عقد الايجار على الاذن للمستأجر الأصلي بالتأجير من باطنه للغير . وهذا النص واجب الاحترام اذ لا يصح الرجوع الى ما نص عليه فى القانون المدنى على اعتباره من القواعد العامة لوجود نص خاص فى باب الحجز على أن الذى يسوّغ الاخذ بهذا الرأى ويبرر النص الخاص الوارد فى المادة ٦٧٠ مرافعات هو أن هناك فرقاً بين مستأجر ارتكن على الحق العام الناتج من القانون ذاته للتأجير من الباطن ، ومستأجر دفع الاجرة فى هذا الظرف دون أن يتحقق من دفع المستأجر الاصلى ( المؤجر له ) الاجرة المستحقة فعرض نفسه بذلك للحجز على منقولاته وبين مستأجر من الباطن مرتكن على الاذن الصريح بالتأجير من الباطن فان المؤجر الاصلى فى هذه الصورة يعد كأنه مسلم للمستأجر من الباطن بالتخالص بالرغم من حقيقة العلاقة بينه وبين المستأجر منه مباشرة . هذا فضلا عن أن

لهذه المسألة نظيراً فى القانون التجارى فى المادة ٢٢٢ مما يدل على أن الشارع أراد اعطاء النص الصريح على الاذن بالتأجير من الباطن شأناً خاصاً فيما يتعلق بمركز المؤجر الاصلى ازاء المستأجر من الباطن . وقد أخذ القضاء المختلط بهذا الرأى ( استئناف ١ يناير سنة ١٩١٢ مجلة التشريع والقضاء ٢٤ صحيفة ٨١ )

« وحيث ان المستأنف لم يأذن لبطرس سعد الله بالتأجير من الباطن بنص صريح وفقاً لما سبق بيانه تفسيراً للمادة ٦٧٠ مرافعات ، فيكون دفع المستأنف عليهما الأولين الأجرة لمؤجرهما على فرض صحته وحصوله فعلا غير مسقط لحق الامتياز الممنوح للمالك على الزراعة الموجودة بالارض . ولا حق لهما فى طلب رفع الحجز المتوقع على الزراعة بتاريخ ١٦ أغسطس سنة ١٩٢٨ .

« وحيث أنه متى تقرر بقاء الحجز على القطن المحجوز عليه وفاء للايجار المستحق للمستأنف فلا محل للحكم للمستأنف عليهما الاولين بتسلُّم هذا القطن ، كما انه لا يحق لهما المطالبة بأى تعويض الآن الا اذا تبين ان هناك تبديداً . اذ أن اجراءات التنفيذ لم تتم حتى كان يتبين منها وقوع هذا التبديد فعلا والمسئول عنه وعلى ذلك يكون البحث فى هذا الامر سابقاً لاوانه

« وحيث انه لذلك يكون الحكم المستأنف فى غير محله فيما عدا أحقية المستأنف عليهما الأولين للقطن المحجوز عليه دون مساس بحق المستأنف الناتج من توقيع الحجز عليه مع جعل المصاريف عن الدرجتين مناصفة بين المستأنف والمستأنف عليهما الأولين .

( استئناف السيد عبد الحافظ ابراهيم وحضر عنه الاستاذ حامد جوده افندى ضد سعيد احمد جلبي وآخرين وحضر عن الاول والثانى الاستاذ فهمى افندى مسعود نمرة ١٥٢ سنة ٤ ق — دائرة حضرات عبد الفتاح بك السيد وسليمان السيد بك المستشارين وعبد الله بك اسماعيل القاضى المنتدب )

## ٨٣

٦ نوفمبر سنة ١٩٢٩

١ — اعلان حكم . صور متعددة لجميع الخصوم ضرورة ذلك .

٢ — انذار بقيد استئناف . صورة واحدة لجميع الخصوم . بطلان .

**القاعدة القانونية .**

١ - ليس القصد من اتخاذ مكتب محام محلا مختاراً فى اعلان الحكم إلا تسهيل التقاضى عملا بنص القانون ، إلا ان ذلك لا يؤثر على الحق الأصلى لكل واحد من الخصوم فى أن تكون له صورة خاصة من الحكم ولو انهم موكلين محامياً واحداً فقد تقتضى ضرورة الوكالة أن يخابر المحامى كلا من الخصوم على حدة فى شأن الورقة المعلنة اليه فى مكتبه

٢ - ولو أن نص المادة ٤ من قانون المرافعات لم يشر صراحة الى وجوب تعدد الصور فى حالة تعدد الخصوم واتحاد المصلحة بينهم إلا أن هذه القاعدة متفق عليها علماً وعملا فى فرنسا وواجب احترامها فى مصر . فالانذار بقيد الاستئناف الذى اعلن المحام بصورة واحدة لخصوم

متعددين ورفضه فاعلن الى شيخ البلد . هو عديم الأثر وكأن لم يكن

**المحكمة**

« حيث ان المستأنفات اتخذن فى اعلان الحكم مكتب محاميهم محلاً مختاراً فأنذرهم المستأنف عليه بهذا المكتب لقيد الاستئناف فى الميعاد القانونى طبقاً للمادة ٣٦٣ مرافعات الا أن وكيل المكتب رفض تسلم الاعلان لكونه من صورة واحدة والخصوم المراد اعلانهم بالانذار متعددون فكان من المحضر بعد ذلك ان أجرى اعلان الانذار لشيخ البلد

« وحيث انه وان كانت المادة ٤ من قانون المرافعات لم تفصح عن وجوب تعدد الصور بتعدد المعلن اليهم الا أن هذا أمر مسلم به فى الحالة العادية لأن لكل واحد من الخصوم الحق فى الوقوف بنفسه على ما تتضمنه الورقة المعلنة اليه لكى يترسم الخطة التى يراها ملائمة له فى الخصومة. فاذا كان الخصوم قد توافقوا لسبب ما على اختيار محل لاعلانهم بأوراق المرافعات أصبحت المسئلة محل تأويل للنصوص تأويلا مؤديا الى التيسير وتوخى العدالة فى تفهم مدلولها

« وحيث ان اتخاذ مكتب محام محلا مختاراً فى اعلان الحكم لم يكن القصد منه سوى تسهيل التقاضى عملا بنص القانون على انه ينبغى أن لا يؤثر ذلك فى الحق الاصلى لكل واحد من الخصوم وهو أن تكون له صورة خاصة فلا يمنع توكيل محام عن خصوم متعددين تربطهم مصلحة واحدة من العمل بهذه القاعدة فقد تقتضى ضرورة الوكالة ذاتها أن يخابر المحامى كلا من الخصوم على حدة فى شأن هذه الورقة المعلنة له بمكتبه

« وحيث ان الرأى المتقدم هو المتفق عليه علماً وعملا فى فرنسا . والنصوص فى قانون المرافعات الفرنسى خالية كما هو الحال عندنا من كل ما يشير صراحة الى وجوب تعدد الصور فى حالة تعدد الخصوم واتحاد المصلحة بينهم وقد أدى احترام هاته القاعدة هناك الى وجوب العمل بها وعدم الخروج عليها الا فى حالة ما اذا كان الخصوم قد قبلوا صراحة الاكتفاء بصورة واحدة ( أنظر دالوز العملى ٦ صفحة ٤١ رقم ٣٦٤ وما يليه )

« وحيث انه مما تقدم يكون الانذار المعلن من صورة واحدة الى شيخ البلد بعد رفضه من وكيل محامى المستأنفات عديم الأثر ومن ثم يكون الاستئناف مقبول شكلا

( استئناف الست نفيسة بنت اسماعيل بدر وآخريات وحضر عنهن الاستاذ كامل افندى اسحق ضد جلال محمد وآخرين وحضر عن الاثنين الاول الاستاذ زكى افندى سليمان نمرة ٤٨ سنة ٤ ق — بالهيئة السابقة )

## ٨٤

٦ نوفمبر سنة ٩٢٩

١ — نزع ملكية . دعوى استحقاق. الدائن والمدين قبل المدعى . اعلان الحكم من احدهما للمدعى . اعلان من الآخر .

٢ — حق غير قابل للتجزئة . اعلان الحكم من أحد المحكوم لهم .

٣ — دعوى استحقاق . النزاع فيها . الملكية غير قابلة للتجزئة . الحكم فيها . اعلانه

**القاعدة القانونية**

١ — الدائن طالب البيع والمدين المنزوعة

ملكيته هما بمثابة شخص واحد قبل الغير الذى يدعى استحقاقه للعقار . لأن الدائن يستعمل حقوق مدينه فى اثبات الملكية لهذا الاخير قبل الغير حتى يتسنى له استيفاء حقه من ثمن العين .

فاعلان الحكم القاضى برفض دعوى الاستحقاق من الدائن طالب البيع هو بمثابة اعلان له من المدين أيضاً

٢ – اذا كان حق المحكوم لهم غير قابل للتجزئة فمن المسلم به ان اعلان أحدهم للمحكمة يعتبر اعلاناً من الجميع

٣ – النزاع فى دعوى الاستحقاق هو حول الملكية وهى لا تقبل تجزئة فاما أن تكون للمستحق فيمتنع التنفيذ على الدائن او للمدين فيستمر فيه

## المحكمة

« حيث ان المستأنف عليهما السادس بصفته والسابع دفعا بعدم قبول الاستئناف شكلاً بناء على كون الحكم الابتدائى أعلن للمستأنف فى ٢٢ مارس سنة ١٩٢٥ فلم يرفع عنه استئنافا الا فى ٥ يونيه سنة ١٩٢٩ اى بعد أن انقضى ميعاد الاستئناف بسنوات

« وحيث ان الحكم المستأنف صادر فى دعوى استحقاق توجه طبقاً للمادة ٥٩٥ مرافعات على المدين وطالب البيع وهو ما تم فعلا فى هذه الدعوى الا انه حدث بعد الحكم فيها برفض دعوى الاستحقاق المرفوعة من المستأنف ( وهو المدعى أصلا ) وبرفض دعوى التعويض المرفوعة من المستأنف عليه الأول ان أعلن هذا الاخير الحكم للمستأنف واستأنفه بالنسبة لدعواه الفرعية فقضت محكمة استئناف مصر بتاريخ ٢ فبراير سنة ١٩٢٦ بالغاء الحكم فيما يتعلق بالدعوى الفرعية وبخمسين جنيهاً تعويضاً فنفذ المحكوم له وهو طالب البيع الحكم المذكور على المستأنف

« وحيث انه وان كان المستأنف عليهم فريقين أحدهما طالب البيع وهو المستأنف عليه الأول وثانيهما باقى المستأنف عليهم وهم ورثة المدين الا انهما فى الواقع بمثابة شخص واحد لأن طالب البيع يستعمل حقوق مدينه فيما يتعلق باثبات الملكية لهذا الأخير حتى يتسنى له استيفاء حقه من ثمن العين موضوع النزاع فى دعوى الاستحقاق فى حالة القضاء فيها لمصلحته ( أنظر تعليقات دالوز على قانون المرافعات مادة ٧٣٢ رقم ٢ ) وعلى هذا الاعتبار يكون الاعلان من طالب البيع لمدعى الاستحقاق كأنه حاصل من نفس المدين بل قد يكون طالب البيع هو المفروض فيه القيام وحده بهذا الاعلان وذلك فى حالة ما اذا كان هو الخصم الحقيقى الظاهر فى دعوى الاستحقاق بأن كان المدين متواطئاً مع مدعى الاستحقاق ومسلماً له بطلباته دلالة أو صراحة

« وحيث انه من جهة أخرى فان الحق الذى يدور حوله النزاع هو موضوع الملكية وهى لا تقبل التجزئة فى دعوى الاستحقاق اذ هى ، اما أن تكون لمدعى الاستحقاق فلا يتسنى للدائن التنفيذ على العين ، أو للمدين فيستمر

الدائن فى اجراءات البيع ومتى تبين ان الحق غير قابل للتجزئة فمن المسلم به ان الاعلان الحاصل من أحد المحكوم لهم لسريان ميعاد الاستئناف بالنسبة للمحكوم ضده يكون بمثابة اعلان حاصل من الباقين (يراجع بهذا المعنى حكم الاستئناف المختلط ١١ ابريل سنة ١٩١٨ مجلة التشريع والقضاء ٣٠ صفحة ٣٥٠)

« وحيث انه فضلا عما تقدم فان مدعى الاستحقاق قد قبل الحكم بعدم استئنافه فرعيا فى الاستئناف الحاصل من طالب البيع عن رفض طلب التعويض وقبوله هـذا يحول بينه وبين استئنافه بعد ذلك

« وحيث انه لذلك يكون الدفع بعدم قبول الاستئناف فى محله ويتعين قبوله

« وحيث انه ولو أن الدفع مرفوع من بعض المستأنف عليهم دون الباقين الا انه لتعلقه بالنظام العام وعدم قبوله للتجزئة ويدعو المحكمة لمراعاته بالنسبة لباقى المستأنف عليهم وبذا يكون الحكم فيه واحدا بالنسبة للجميع

(استئناف عبد الله افندى محمود وحضر عنه الاستاذ عازر افندى جبران ضد الشيخ ابراهيم محمد خضر وآخرين وحضر عن المستأنف عليهما الاخيرين الاستاذ زكي افندى سليمان نمرة ١٧٤ سنة ٤ ق — بالهيئة السابقة)

# قضاء المحاكم الكلية

## ٨٥

### محكمة اسكندرية الكلية الاهلية

١٠ يوليه سنة ٩٢٩

مخالفات . استئناف . الحكم بتعويضات .

**القاعدة القانونية**

يجوز للمتهم فى مواد المخالفات بعد التعديل الذى ادخله القانون الصادر فى ٢١ مايو سنة ٩٢٦ على مادة ١٥٣ تحقيق جنايات أن يستأنف الحكم اذا كان قاضياً فقط بالغرامة والتعويضات مهما كانت قيمة التعويضات اى حتى لو كانت التعويضات تدخل فى النصاب الذى يقضى فيه القاضى الجزئى نهائيا . .

**المحكمة**

« حيث ان الحكم المستأنف صادر فى مخالفة وقضى بالغرامة والتعويض فقط

وحيث أن بعض المحاكم ذهبت الى تقرير عدم جواز استئناف مثل هذه الاحكام

« وحيث ان المادة ١٥٣ فقرة ٢ من قانون تحقيق الجنايات المعدلة بالقانون الصادر فى ابريل سنة ١٩٢٨ نصت على ان كل حكم صادر فى مخالفة يجوز استئنافه من المحكوم عليه اذا كان مشتملا على عقوبات أخرى غير الغرامة والمصاريف بعكس المادة القديمة فقد كانت تنص على ان كل حكم صادر فى مخالفة يجوز

استئنافه من المحكوم عليه اذا كان مشتملا على عقوبات أخرى غير الغرامة او التعويضات او الرد او المصاريف

« وحيث ان مجرد مقارنة هذين النصين يدل تماماً على ان المشرع أراد عمداً اخراج الاحكام التى تحكم بالتعويضات او الرد من الاحكام التى لا يجوز استئنافها مع مراعاة نبذ الفقرة الثانية من المادة ١٥٣ تحقيق جنايات معدلة

« وحيث ان هذا التعديل لم يحصل الا فى الوقت الذى ألغيت فيه المادة ١٥٠ تحقيق جنايات والتى كانت تنص على ان قاضى المخالفات لا يحكم فى التعويضات الا اذا كانت لا تزيد قيمتها عن النصاب الذى يجوز للقاضى الجزئى الحكم فيه نهائياً فأصبح بعد هذا الالغاء مختصاً بالحكم فى التعويضات ولو زادت قيمتها عن اختصاص القاضى الجزئى النهائى

« وحيث انه مع هذا الاختصاص يكون القول بمنع المتهم من استئناف الحكم اذا كان مشتملا على عقوبة الغرامة مع التعويضات غير متفق مع القانون والعدل لأنه فى حالة ما اذا كانت دعوى التعويضات تزيد قيمتها عن النصاب النهائى للقاضى الجزئى يكون القول بعدم جواز الاستئناف الغاء لحق الاستئناف المقرر قانوناً لو كانت دعوى التعويضات رفعت أمام المحكمة المدنية وفى حالة ما اذا كانت قيمة دعوى التعويض تدخل ضمن النصاب النهائى المذكور آنفاً يكون فى القول بعدم جواز الاستئناف فى هذه الحالة دون الحالة الاولى استثناء لم تنص عليه الفقرة الثانيه من المادة ١٥٣ تحقيق جنايات معدلة مع عموم نصها

« وحيث ان عبارة الفقرة الثالثة من المادة ١٥٣ معدلة تشعر تماماً بأنه يجوز للمتهم أن يستأنف الحكم الصادر فى مخالفة اذا كان قاضياً بالغرامة والتعويضات مهما كانت قيمة دعوى التعويضات

« وحيث انه لكل ذلك يكون الاستئناف المرفوع من المتهم جائزاً ومقبولا شكلا

« وحيث ان الحكم المستأنف فى محله لاسبابه المبنى عليها و يتعين تأييده

« وحيث ان المتهم لم يحضر مع اعلانه قانوناً فيجوز الحكم فى غيبته عملا بالمادة ١٣٢ جنايات

( قضية النيابة ضد نور الدين رقم ٥٣٧٥ سنة ١٩٢٩ استئناف — دائرة حضرات عبد الحميد وشاحى بك ومحمد شفيق بك وعبدالعزيز محمد بك القضاة وبحضور حضرة محمود مجدى افندى وكيل النيابة )

## ٨٦

### محكمة اسكندرية الكلية الاهلية

٣ يوليه سنة ٩٢٩

حكر . ماهيته . تقدير الدعوى .

**المبدأ القانونى :**

الحكر نوع من الايرادات المؤبدة (Rente perpetuelle) فيجب تقدير دعوى الحكر طبقاً للمادة ٣٤٦ مرافعات باعتبار كل اثنى عشر فى مقام مائة اذا كان النزاع منصباً على قيام عقد التحكير او فسخه او على القيمة الواجب على المحتكر أن يدفعها اى ما دام النزاع يتناول أصل الحكر أو مقداره

## المحكمة

« حيث ان وكيل المستأنفة طلب الحكم أصلياً بالغاء الحكم المستأنف وبعدم اختصاص المحكمة الجزئية بنظر الدعوى واحتياطياً ايقاف الدعوى لحين الفصل فى ملكية الارض ومن باب الاحتياط الكلى تعيين ثلاث خبراء لتقدير أجر المثل

« وحيث ان المستأنف عليها رفعت الدعوى الحالية أمام محكمة العطارين الجزئية وادعت فيها ان لوقف أبى شال المشمول بنظرها حكراً مرتباً على منزل المستأنفة الكائن ببولكلى وانها سبق أن رفعت دعوى طلبت فيها تعيين خبير لتصقيع الحكر وحكم غيابيــاً بالطلبات وباشر الخبير مأموريته وقدر الحكر بمبلغ ١٢ جنيه سنوياً لذلك تقدمت المستأنف عليها بالدعوى الحالية تطلب الحكم على المستأنفــة بمبلغ ٢١٠ جنيهات قيمة حكر من أول يناير سنة ١٩٢١ حتى آخر ديسمبر سنة ١٩٢٥ مع فسخ عقد التحكير واخلاء الارض وازالة ما عليها من المبانى وتسليمها للمستأنف عليها

« وحيث ان المستأنفة تدفع بعدم اختصاص المحكمة الجزئية بنظر هذه الطلبات طبقاً لمادة ٣٤٦ مرافعات . وقد خالفتها فى ذلك المستأنف عليها مدعية ان الحكر ليس ايراداً مؤبداً

« وحيث ان نص المادة ٣٤٦ مرافعات صريح فى ان الدعاوى المتعلقة بالايرادات المؤقتة ( Rentes viagère ) تقــدر باعتبار كل اثنى عشر فى مقام مائة والدعاوى المتعلقة بالايرادات المؤبدة (Rentes pepetuelles) تقدر باعتبار كل سبعة فى مقام مائة . ولا نزاع فى ان الحكر ان هو الا ايراد مؤبد اذ للمحتكر حق البقاء أبداً ما دام يدفع أجر المثل لذلك وجب القول حتماً بتطبيق مادة ٣٤٦ فيما نصت عليــه من حكم للايرادات المؤبدة على الدعاوى المتعلقة بالحكر ما دام النزاع منصباً على قيام عقد التحكير او فسخه أو على القيمة الواجب على المحتكر ان يدفعها ما دام النزاع يتناول أصل الحكر أو مقداره ( راجع كتاب المرافعات أبو هيف بك الجزء الثانى ص ٨٩٥ بند ١٢٢٤ وكتاب المرافعات لعبد الفتاح بك السيد والمسيو مارك وسترنو ص ١٥٤ وأحكام محكمة الاستئناف المختلطة الصادرة فى ٦ يونيو سنة ١٨٨٩ – ١ – ٢٢٢ – و ٥ يناير سنة ١٩١٤ — ٢٧ — ١٠٢ و ٣١ يناير سنة ١٩١٨ — ٣٠ — ١٩٩

« وحيث انه ظاهر ان المستأنفة تنازع فى أصل الحكر – واحتياطياً فى قيمة تلك الدعوى التى تقدرها المستأنف عليها بمبلغ ٤٢ جنيهاً سنوياً بناء على تقرير الخبير فى القضية المضمومة كما ان المستأنف عليها تطالب بفسخ عقد التحكير

« وحيث انه ازاء هذه الطلبات تخرج الدعوى من الاختصاص الجزئى لانه حسب مادة ٣٤٦ تكون قيمتها ٦٠٠ جنيه

« وحيث انه لذلك يتعين الحكم بالغاء الحكم المستأنف والحكم بعدم الاختصاص

( قضية روزا كاورك ضد نظيمة عبدالسلام ابوشال نمرة ٥٣ سنة ١٩٢٩ س — بالهيئة السابقة عدا وكيل النيابة )

# ٨٧

## محكمة طنطا الكلية الاهلية

أول يونيه سنة ٩٢٩

حجز . تنفيذى . تحفظى . الحجوز منصوص عليها فى القانون على سبيل الحصر

### المبدأ القانونى

هناك حجز تنفيذى وحجز تحفظى وحجز استحقاق ولكل منهما نص خاص به . وقال القضاء بحجز رابع على الاشياء المقلدة . ولا يجوز القول بحجز يتعدى الاربعة المتقدمة . فاذا لم يدع طالب الحجز ملكيته للمنقول المطلوب توقيع الحجز عليه — الحجز الاستحقاق — فلا يقبل طلبه . وعلى ذلك يرفض طلب الشفيع توقيع الحجز على عقد بيع عمل بين البائع والمشترى أولا ثم عملا عقداً آخر ليبطلا به حق الشفعة . وذلك لان حق الشفعة لا يتقرر الابرغبة البائع والمشترى وهما حران فى تعديل مايشاءانه من العقد الاول. ولان الحجزعلى منقولات الغير يجب أن لا يتعدى ما ورد له من نصوص معينة لان فى الحجز تعطيلا لحرية الملك .

### المحكمة

« حيث ان الاطيان المتنازع عليها وقدرها ٩ قراريط نزعت ملكيتها بمعرفة المستأنف باعتباره دائناً مرتهناً رهناً عقارياً حيازياً بعقد مسجل créancier gagiste وعمل بها تنبيهاً فى ٢٢ مايو سنة ١٩٢٢ وجدده فى ١٤ مارس سنة ١٩٢٣ اى بعدمضى ١٦٠ يوماً وهى المدة المقررة بالمادة ٥٤٠ — ٦٢٠ مرافعات والتى تقول بأنه بعد مضى هذه المدة . . . يبطل فعل التسجيل المذكور بالغائه و يؤشر قلم كتاب المحكمة بذلك من تلقاء نفسه La trancripsion sera rayée d'office comme périmée

« وحيث أن الاطيان المذكورة بيعت مع أطيان أخرى بالمزاد أيضاً قبل مبيع المستأنف لها بمزاد على بمعرفة شركه عطا الله باعتبارها دائنة مرتهنة رهناً رسمياً عقارياً crèancier hypothecaire ورسا مزادها عليها و بيعت الى محمد حلمى الجيزى الذى باع لعبد الفتاح افندى عارف المستأنف عليه الاخير بعقد فى ٥ أغسطس سنة ٩٢٢ ومسجل فى ١٩ أغسطس سنة ١٩٢٢

« وحيث انه اذا فرض وكان للمستأنف حق بيع القدر ٩ قراريط بالمزاد بعد رسو المزاد فيها على الشركة — فان تنبيه نزع الملكية الذى عمله قد سقط مفعوله وزال أثره بحكم القانون ما دام لم يجدد تسجيله قبل مضى ١٦٠ يوماً طبقاً للمادة ٥٤٠ مدنى المتقدمة

« وحيث ان الذى يترتب على تسجيل التنبيه ليس فقط الحاق الثمرة بالعقار ( المادة — ٥٤٥ — مرافعات ) انما يترتب عليه الحجر على المدين فى التصرف فى العقار (المادة ٦٠٩ مرافعات مختلط ) كما أقر هذا المبدأ قضاء المحاكم الاهلية فى غالبية أحكامه برغم عدم وجود نص أهلى يحكى النص المختلط ٦٠٩ مرافعات — وعلى ذلك ومايترتب على تسجيل تنبيه نزع الملكية من أن يصبح صاحب التنبيه المسجل بمثابة دائن

مرتهن ترتب له حق اتصل بالعقار فانه وقد زال مفعول التسجيل بمضى مدة ١٦٠ يوماً فان هذا الحق المقول باتصاله بالعقار بسبب التسجيل يصبح هوالآخر زائلا بزوال آثار التنبيه برمتها

« وحيث اذا علم ذلك وجاء مشتر للعقار ولاحظ فى سجلات التسجيل سقوط تنبيه نزع الملكية وزوال آثاره وشطبه من السجلات — اطمأن حينئذ الى الشراء واشترى العقار وهو محرر من آثار تسجيل تنبيه نزع الملكية الذى سقط بحكم القانون

« وحيث ان عبد الفتاح افندى عارف قد اشترى بعد سقوط التنبيه الذى أجراه المستأنف وقبل تجديد تسجيل التنبيه فيكون شراؤه صحيحاً نافذاً على المستأنف

« وحيث لما تقدم وللاسباب الواردة بالحكم الابتدائى يتعين تأييد الحكم المستأنف

( قضية الخواجه سرحان عبد الله ضد ورثة زكى ابراهيم نمرة ٩٦ سنة ١٩٢٨ استئناف — دائرة حضرة عبد السلام بك ذهني وكيل المحكمة وبحضور حضرتى عبد العزيز غنيم بك ومحمد امين صدقى بك القاضيين )

## ٨٨

### محكمة الزقازيق الكلية الاهلية

### ٩ ابريل سنة ١٩٢٩

المسئولية التقصيرية . المسئولية الشيئية . صاحب العمل . خطأه . مسئوليته . خطأ العامل . اثبات .

**القاعدة القانونية :**

اذا أصيب عامل فى ورشة نجارة من آلة حديدية حادة تدور مع بقية الآلات الأخرى وكانت الاصابة بغير خطأه و بالقضاء والقدر — وجب التعويض على صاحب الورشة اخذاً بمبدأ المسئولية الشيئية resp. objective لان المغارم تتبع المغانم ومن غنم غرم . ولأنه من المفروض على الاقل أن صاحب العمل مخطىء حتى يقوم الدليل على أن الخطأ من جانب العامل . فاذا عجز رب العمل على اقامة الدليل على خطأ العامل وجبت مسئوليته . ولا يقبل منه الدليل على نفى الخطأ من جانبه الا من طريق اقامة الدليل على خطأ العامل المصاب نفسه

**المحكمة**

« حيث أنه ثبت من التحقيق الذى أجراه البوليس ومن أقوال الخصوم أن الحادث وقع بالقضاء والقدر

« وحيث أن المدعى يطلب تعويضاً قدره خمسماية جنيه وقد دفع المدعى عليه الدعوى بدفعين أولا أنه ما دام الحادث بالقضاء والقدر فلا محل للتعويض ما دام لم يحصل خطأ من جانبه باعتباره رب العمل patron . ثانيا أن المدعى قد اهمل من جانبه وهو يعمل داخل الورشة وفى تلك الحالة لا محل للتعويض

« وحيث وان كان يستفاد من ظاهر المادة ١٥١ مدنى المطابقة تماما للمادة ١٣٨٣ فرنسى أن أساس المسئولية هو الخطأ fauté لورود هذه الكلمة بالمادة المذكورة الا انه يلاحظ أنه قد نشأت بجانب نظرية المسئولية التقصيرية ( Responsibilité detictuelle )

وأساسها الخطأ نظرية أخرى سميت نظرية المسئولية اللاتقصيرية أو المسئولية الشيئية ( respm. objective ) ولا يشترط فيها الخطأ بل يرجع فيها الى مجرد الحيازة أو الملكية والى ان الغرم بالغنم . اذ من يملك شيئاً ويستفيد من مغانمه فعليه أن يتحمل مغارمه فيما اذا ترتب للغير ضرر منه . وقد عالج أنصار المسئولية اللاتقصيرية نصوص المادة ١٣٨٣ مدنى فرنسى وما بعدها من المواد الأخرى ورأوا أن كلمة خطأ Faute الوارد بالمادة ١٣٨٣ لا تفيد الخطأ بالمعنى القانونى المعروف انما تفيد نسبة العمل الضار الى المتسبب فيه وأدلتهم على ذلك بالمادة ١٣٨٣ التى لم تذكر كلمة الخطأ مطلقا . والمادة ١٣٨٤ التى اطلقت حكم التعويض إلى مجرد حيازة الاشياء التى تعتبرانها قررت قرينة قانونية قاطعة لا تقبل الدليل العكسى على عدم حصول خطأمن جانب الحايز للشيء وقالوا على ذلك بأنه لا تعويض إذاحصل الضرر بفعل حادث قهرى (cas de force majuare)منسوب الى الطبيعة وأما الحادث الجبرى cas fortuit هوما يقع بفعل الانسان حتى ولوكان سبب الضرر مجهولا فأنه لابد من التعويض ألا انه اذا تبين بأن الشخص المضار قد أهمل فى العناية بنفسه وقت العمل بحيث كان فى خطأ جسيم faute grave فلا محل لطلبه التعويض ( انظر فى ذلك حكما لمحكمة مصر الكلية مفصلا فى ٢٦ مايو سنة ١٩٢٧ المحاماه المجلد ٨ ص ٥٦٠ ن ٣٦٠ ).

« وحيث وان كان القضاء المصرى الأهلى والمختلط ظلا زمناً وهما يأخذان بنظرية المسئولية التقصيرية دون المسئولية اللاتقصيرية - الاأنهما كانا يعملان من جانبهما فى بعض الاحيان على حماية العامل من طريق الاخذ بنظرية المسئولية التعاقدية . Resp. contractuelle التى قال بها سوزا Sauzet وسانكتليت Sanictlette فى أنه يجب على رب العمل أن يرد العامل لاهله سليما كما استلمه بصنعه سليما . بحيث اذا ردالعامل غير سليم يتعين على رب العمل اقامة الدليل على أن الضرر الذى وقع للعامل انما جاء بخطأه الجسيم ولا يجوز لرب العمل أن يقيم الدليل على أنه لم يقع خطأ من جانبه هو .

« وحيث ان محكمة الاستئناف بأسيوط قد أخذت اخيراً بهذه النظرية ورجعت فى التدليل عليها من حيث التسويغ القانونى لها بأنه ما دام المالك مسئولا بالقانون المصرى عن الاضرار الناشئة عن الحيوان الموجود فى حيازته فأنه من طريق القياس يجب أن يكون مسئولا عن الاشياء فى حيازته أيضاً ( المحاماه المجلد ٩ ص ٢٤٤ رقم ١٤٦ )

« وحيث وان كان لا مثيل بالقانون المصرى للمادة ١٣٨٣ وللفقرة الأولى من المادة ١٣٨٤ . وهما النصان ضمن النصوص التى استند اليهما انصار المسئولية اللاشخصية الا أنه لما كان هذان النصان لا يخرجان عن تفسير المادة ١٣٨٢ المطابقة تماماً وحرفا بحرف للمادة ١٥١ أهلى فانه يجب حتما الاخذ بهما بالقانون المصرى اذ لا تعارض بينهما والمادة ١٥١ مدنى ويستحيل أن

يكون هناك تعارض لأن الشارع لا يمكن أن يقرر نظرية المسئولية الشخصية ( بالمادة ١٣٨٢ ) باعتبارها المسئولية التي يجب الأخذ بها وحدها دون غيرها ثم يقرر في آن واحد نظرية المسئولية اللاشخصية ( بالمادة ١٣٨٢ و ١٣٨٤ ) وما دام الشارع يعمل في طريق واحد فمن المفهوم حتما أنه لابد وأن يكون سائراً بنزعة الانسجام في المسئولية فلايؤخذ فيها بنزعتين متناقضتين تقضي على الروح التشريعية .

« وحيث ان هذه المحكمة تأخذ بالاسباب العلمية التي رجع اليها حكم محكمة مصر متقدم الذكر الصادر بتاريخ ٢٦ مايو سنة ١٩٢٧ لما تناوله من الاسهاب في التدليل العلمي من جميع نواحيه التاريخي والمقارن وما الى ذلك ولا ترى حاجة إلى التكرار هنا وعلى ذلك تأخذ هذه المحكمة بنظرية المسئولية اللاشخصية في الحدود العلمية التي قال بها انصارها قضاء وفقهاً

« وحيث أن المحكمة لا ترى محلا لاحالة الدعوى إلى التحقيق لاثبات خطأ المدعى المصاب مادام التحقيق الذي اجراه البوليس قد قطع في نفس الخطأ

« وحيث أن المحكمة تقدر التعويض بمبلغماية جنيه .

( قضية عبد الله سمعان مطلي وحضر عنه حضرة محمد افندى نور الدين المحامى ضد أحمد يوسف القليني وحضر عنه حضرة خيرى افندى السيد المحامى نمرة ٥٢ سنة ١٩٢٩ كلى — دائرة حضرات عبد السلام ذهني بك وكيل المحكمة وحسين صادق افندى وعبد الرحمن نور افندى القاضيين)

## ٨٩
## محكمة الزقازيق الكلية الاهلية
### ٣٠ ابريل سنة ١٩٢٩

عقار . قسمته . فرزه . اختصاص المحكمة الجزئية . وجود قصر . تصديق المحكمة الكلية . وجوبه .

### القاعدة القانونية

تصديق محكمة ثاني درجة على أعمال القسمة قبل عمل القرعة والفرز والتجنيب أمام المحكمة الجزئية — عمل قضائي اداري لا يمس حقوق البلغ وهو مقصور على مصلحة القاصر وحده . فاذا تعدى التصديق مصلحة القاصر ومس حقوق البلغ جاز الطعن في حكم التصديق بالاستئناف . واذا عاد حكم التصديق الى المحكمة الجزئيـة دون المساس بحقوق البلغ جاز لهؤلاء الطعن في أعمال القسمة أمام المحكمة الجزئية اذا لم يسبق لهم الطعن . وفي هذه الحالة للمحكمة الجزئية أن تجرى ما تراه بشأن أعمال القسمه . انما يجب في هذه الحالة اعادة أوراق الدعوى الى المحكمة الكلية لأجل أخذ التصديق من جديد لمعرفة ما اذا كان تعديل المحكمة الجزئية لثاني مرة قد مس حقوق القصر أم لا

### المحكمة

« حيث لأجل البت في هذا الاستئناف يجب أن يتناول البحث فيه المسئلتين الآتيتين :

أولاً — هل يجوز للقاضي الجزئي أن يبت في صحة أو عدم صحة إجراءات القسمة بعد أن

عادت اليه الدعوى من المحكمة الكلية و بعد أن صادقت هذه الأخيرة على أعمال التقسيم ؟

ثانياً – هل حكم محكمة أول درجة فى محله من الوجهة الموضوعية ؟

« وحيث عن البحث الأول فانه قد تبين من محضر جلسة ١٩ ابريل سنة ١٩٢٨ أمام محكمة أول درجة أنه بعد أن تقدم تقرير الخبير بتعيين الأنصبة قررت تلك المحكمة احالة الاوراق على المحكمة الكلية لاعتماد تقريرالخبير واعادةالدعوى لاجراء القرعة وذلك لوجودقاصر فى دعوى القسمة ولم يحضر المدعى عليهم وهم المستأنف عليهم الآن . ولما صودق على أعمال التقسيم وعادت الدعوى الى محكمة أول درجة طعن المستأنف عليهم فى أعمال الخبير ونسبوا اليه انه لم يستنزل من القدر المشاع العام مقدار ما اشتراه اثنان منهما من أمهما المتوفاة والتى ترث الثمن فى القدرالعام وقد وافقهم على ذلك محكمة أول درجة وأصدرت حكما بتاريخ ٢٧ سبتمبر سنة ١٩٢٨ باعادة الأعمال للخبير ليجرى القسمة طبقا لما قرره الطاعنون وهذا الحكم هو موضوع الاستئناف القائم الآن

« وحيث أن المستأنف قال بعدم الجواز لمحكمة أول درجة فى أن تعيد الاعمال للخبير بعد أن صادقت عليها المحكمة الكلية لأن ولايتها القضائية فيما يتعلق بتقرير أعمال التقسيم تنتهى بصدورحكم المحكمة الكلية بالمصادقة

« وحيث أن المستأنف عليهم ردوا على ذلك بأن المصادقة عمل قضائى ادارى داخلى ولا يعتبر بمثابة حكم يحول دون نظرأعمال التقسيم ودون رفع استئناف عن حكم محكمة أول درجة بشأن هذا التقسيم .

« وحيث ان المفهوم من المادة ٤٥٦و٥٥٢ مدنى أن الشارع قد أراد من تصديق المحكمة الكلية على أعمال التقسيم فيما اذا وجد بين خصوم الدعوى معدوم الاهلية . أراد حماية هذا الاخير ومعرفة ما اذا كانت أعمال القسمة ضارة به أم نافعة حتى اذا كانت ضارة رسم للخبير طريقة العمل للسير عليها واذا كانت غير ضارة أعادت الاوراق لمحكمة أول درجة لمباشرة التقسيم بالطريقة القانونية أى بالقرعة –(المادة٤٥٥ مدنى)

« وحيث أنه يفهم من ذلك أن عملية التصديق لاتخرج عن فحص شأن معدوم الاهلية أولا يجوز ان تتعداها الى مصلحة بقية الخصوم البالغين وعمل المصادقة فى هذه الحالة عمل ادارى داخلى للمحكمة لا يصطبغ بصبغة قضائية تقبل الطعن القانونى (مرجع القضاءص٧٩٣ ق ٣٢٣٤) الا اذا تناول عملا تتأثر به مصلحة البالغين فتجوز فيه إذ ذاك الطعون القانونية ( مرجع القضاء ص ٧٩٢ ق ٣٢٢٢ )

« وحيث وقد كانت المصادقة بعيدة عن أن تمس حقوق البالغ من خصوم الدعوى ولم تكن لمحكمة أول درجة أن تحكم بصحة أعمال التقسيم . وهى لاتملك ذلك ما دام لا بد أولا من مصادقة المحكمة الكلية . جاز لمحكمة أول درجة أن تعيد النظر فى أعمال التقسيم بشأن البالغ على شرط عدم الاخلال بمصلحة القاصر الذى شملها حكم المصادقة وبما فيه مصلحة القصر بحيث يجب

فى هذه الحالة اعادة الأوراق أيضاً للمحكمةالكلية ثانياً للمصادقة على الاعمال الجديدة حتى يحصل التوكيد من أنها لا تضر بمعدوم الاهليـة ما دام حكم المصادقة الاول لا يعتبر من الوجهة القانونية حكما قانونياً تجب فيه المطاعن القانونيـة الا اذا تعـدى كما تقرر حدود المصـادقة وبت فى خصومة معينة .

وحيث مما تقدم تكون محكمة أول درجة فى حل من فحص أعمال التقسيم من جديد بعد أن عادت اليها الدعوى بعد صدور حكم المصادقة اذا ثبت لها أن هنـاك نزاعا جدياً يتعلق بأمر البالغين من الخصوم فى الدعوى وينصب النزاع على أعمال التقسيم .

« وحيث عن المسئلة الثانية الخاصة بموضوع الدعوى فانه قد تبين من تقرير الخبير ( ص ٥ ) ومن محاضر أعماله (ص ٧ ) أن الخبير استنزل نصيب الزوجة البائعة الى الاثنين المستأنف عليهم من القدر كله بحيث قد أصبح نصيب المستأنف هو ١٠ $\frac{٣}{٨}$ سهما و١٢ قيراطا ولكنه اعتبر القدر المبيع لازال مشاعا لأن البائعة ونصيبها الثمن لا تملك على المشاع وأنه يجب أن يكون بيعها على المشاع أيضاً . ولذا قسم الخبير بحق القـدر الكلى الى ثمانيـة أنصبة بحيث لا يمكن أن يكون للمستأنف أكثر من ١٠ $\frac{٣}{٨}$ سهما و١٢ قيراطا فاذا دفع فى نصيبه أكثر منه وجب عليه دفع الفرق Soulte بالطريقـة التى بينها الخبير بتقريره وبمحضر أعماله مفصلا

« وحيث بذلك تكون أعمـال الخبير فى محلها ويتعين الأخذ بها ولذا تعاد الاوراق الى محكمة أول درجة لأجل عمـل القرعة بالطريقة القانونية فى أعمال الخبير والغاء الحكم الصادر من محكمة أول درجة بتاريخ ٢٢ سبتمبر سنة ١٩٢٧

( قضية الشيخ عبد الله بنداري الشربيني وحضر عنه حضرة الاستاذ ابراهيم افندى الخورى ضـد عايش موسى نصر وآخرين وحضر عنهم حضرة الاستاذ شكرى افندى ديمترى نمرة ٦٨ سنة ٩٢٩ س — بالهيئة السابقة )

## ٩٠

## محكمة الزقازيق الكلية الاهلية

### ٨ مايو سنة ١٩٢٩

تعامل بالربا . دعوى جنائية . مجنى عليه . سبق الاقتراض مرة بالربا . ادعاؤه مدنياً . جواز .

### القاعدة القانونية

لمن اقترض من المقرض بالربا حق الادعاء بحق مدنى فى دعوى الربا الجنائية سواء كان اقترض مرة واحدة ودفع فوائد ربوية متعددة او اقترض أكثر من مرة واحدة . لانه وان كانت جريمة الربا جريمةنفسية يراد بها مؤاخذة المرابى على عادة الاقراض وما قام فى نفسه من نزعة الى التعامل بالربا المتكرر الا أن الواقعة الواحدة مع المقترض لمرة واحدة هى فى ذاتها جزء من أركان جريمةالربا فهى عمل تعلوه مسحة الجريمة عند ما يتكرر ولا شك فى ان المقترض يصيبه ضرر من القرض الواحد ما دام هذا القرض الواحدصدرمن ذات المعتاد على الاقراض بالربا . وعلى ذلك لا محل للرأى القائل بعدم جواز الادعاء مدنياً فى دعوى الربا الجنائية لمن

اقترض مرة واحدة لانه رأى قد أغرق فى التحليل النظرى دون مراعاة الاعتبارات العملية وما وقع بالفعل من الضرر بسبب العمل الاجرامي للمعتاد على الاقراض بالربا

المحكمة

« حيث أنه فيما يتعلق بجريمة الربا delit D'usure وهى الاعتياد على الاقراض بفائدة أكبر من الفائدة القانونية ( المعاقب عليها بالمادة ٢٩٤ مكررة المعدلة سنة ١٩١٢ ) فان لموقف المجنى عليه فيها صوراً مختلفة اما أن يكون مقترضاً قرضاً واحداً واما أن يكون مع اقتراضه القرض الواحد يكون قد دفع فوائد ربوية متعددة بتجديد مواعيد دفع فوائد succession de perception usuraire ( كار بانتيه ص ٣٣٩ ن ٣٦١ ) واما أن يكون فى اقتراضه القرض الواحد يكون قد اقترض القرض الاول او القرض الثانى الذى يكوّن مع الاول جريمة الربا بالاعتياد habitude d'usure ( كار بانتيه ص ٣٣٨ ن ٣٤٨ ) وقد تساءل الشارحون فيما اذا كان يجوز للمجنى عليه فى الربا بأحد الالوان المتقدمة ان يدعى بحق مدنى فى الدعوى الجنائية المرفوعة فاجاب البعض بالايجاب ( كار بانتيه ص ٣٣٨ ن ٣٥٢ ) والبعض بالسلب ( ن ٣٥٣ ) وأيدت محكمة النقض بباريس السلبيين برغم ما تبديه محاكم الاستئناف من تأييد الايجابيين (ن ٣٥٤) وقال رأى بأنه اذا تعددت القروض الربوية لمقترض واحد أو تعدد دفعه للفوائد الربوية بتجديد مواعيد الدفع فانه يجوز للمجنى عليه الادعاء مدنياً - وينضم هذا الرأى فى تلك الحالة للايجابيين ( ن ٣٥٩ ) وتخالفه فيه محكمة النقض بباريس ( ن ٣٦١ - ٣٦٥ )

« وحيث ان الرأى العلمى العصرى وهو رأى الذين حرروا الجزء الثانى لمسوعات كار بانتيه المتقدم ذكره قرروا بأن رأى السلبيين رأى متطرف وأخذوا على السلبيين توسع هؤلاء الاخيرين فى تفسير جريمة الربا تفسيراً لا تسعه الأصول القانونية العصرية . اذ يقول السلبيون بأن الضرر الذى أصاب المجنى عليه من جريمة الربا لم يأت له من الاعتياد على الربا habituded'usure بل من الربا نفسه وبالذات usure والربا نفسه لا يكوّن جريمة الربا بل الاعتياد عليه هو الذى يكوّنها ( ن ٣٦٦ ) وعلى ذلك لا حق للمجنى عليه فى المطالبة بتعويض أمام محكمة جنائية عن ضرر أصابه عن ركن واحد من أركان الجريمة وتقول محكمة النقض فى باريس فى هذا الشأن « بأن عادة الاقراض بالربا الفاحش وان كونت جريمة معاقباً عليها فهى لا تنشىء حقاً فى دعوى التعويض المدنى لان هذه الجريمة هى حالة أدبية مركبة moral complexe ولا تنشأ الا عن مجموع الافعال الخاصة ولا يمكن نسبتها الى واحد منها بذاته . وعلى ذلك فان هذه الافعال الخاصة هى التى تنشىء الحق فى التعويض وللمحاكم المدنية وحدها حق الفصل فيها » ( أنظر لبواتفان LePoitvin فى تعليقه على قانون تحقيق الجنايات الفرنسى ص ٣٩ ن ٣٧٦ )

« وحيث انه لا يمكن الاخذ برأى السلبيين هؤلاء لانه رأى كما لاحظه عليهم خصومهم

الايجابيون متطرف انحرف كل الانحراف من تقرير تغرقه نظرية علمية بحتة لا يتفق والاصول القانونية الحاضرة (كار بانتيه ج ٢ ص ٣٣٩ ن ٣٦٦ فى آخرها) وفى الواقع فانه وان كانت جريمة الربا لا تتكون الا بالتكرار وان العقاب فيها ملحوظ فيه ما هو عليه المقرض من حالة نفسية فى تكراره للاقراض للشخص الواحد او للآخرين — الا ان الضرر الذى وقع للمجنى عليه قد وقع فى الحقيقة بفعل المقرض ولا أهمية لما اذا كان الضرر وقع من أحد الاعمال المكونة لعناصر الجريمة او وقع منها فى مجموعها . كما لا أهمية لما اذا كان المقصود من العقاب فى الجريمة هو مؤاخذة المقرض على ما عاب أخلاقه من شوائب أدبية ولا أهمية فى ذلك ما دام الضرر قد وقع من شخص اعتبر عمله فى مجموعه عملا اجراميا يرتب له القانون جزاء جنائيا

« وحيث لذلك يتعين الاخذ برأى الايجابيين اذ يتفق مع الاصول القانونية كما يتفق مع قانون تحقيق الجنايات فى مادته ٥٤ اتفاقا عاما لا تجزئه تفرقة ارهاقية يلى بها النظر العلمى البحت المجرد عن الاعتبارات العملية المؤيدة بالاصول العامة للقانون . وعلى ذلك لا تأخذ هذه المحكمة بدائرتها الحاضرة بالرأى الذى قالت به دائرة أخرى بالحكم الصادر بتاريخ ٨ ابريل سنة ٩٢٩ فى قضية النيابة رقم ٥٨٠ استئناف جنح الزقازيق سنة ٩٢٨ والذى أيدت به رأى السلبيين

« وحيث انه فوق ما تقدم فان قاعدة اختيار المجنى عليه لاحد الطريقين بدلا من الطريق الآخر Une via electa لا تتعلق بالنظام العام أى لا يجوز الدفع بها من تلقاء المحكمة ولا بد من الدفع بها فى أول المرافعة (لپواتقان المتقدم ص ٦١ ن ٢٢) وما دام المتهم لم يدفع بهذا الدفع أمام محكمة أول درجة فقد سقط حقه فيه

« وحيث ان المحكمة تأخذ بأسباب محكمة أول درجة فيما يتعلق باثبات الجريمة وأركانها ونرى فقط تخفيض العقوبة

(قضية النيابة وآخر مدعى مدنى ضد أحمد محمد النهاوى رقم ٦٧١ سنة ١٩٢٩ استئناف — دائرة الهيئة السابقة وحضرة السيد افندى مبارك وكيل النيابة)

## ٩١

### محكمة الزقازيق الكلية الاهلية

٩ مايو سنة ٩٢٩

١ — تسجيل . الدفع بعدم حصوله . من البائع . من ورثته . عدم جواز .

٢ — صورية . التمسك بها . من الورثة . بنفس الطرق الجائزة للمورث .

٣ — بيع . من المورث فى حال الصحة . طعن الورثة فيه بأنه عمل اضراراً بهم عدم جواز .

٤ — وارث . حقه فى الطعن فى تصرفات مورثه . حالتين . التصرف فى مرض الموت والوصية

### المبادىء القانونية

١ — لا يجوز للبائع أن يتمسك ضد المشترى بعدم تسجيل عقد البيع وهذا الالتزام السلبى بذمة البائع يبقى فى تركته بعد وفاته ويلتزم به الورثة . وعلى ذلك لا يجوز للورثة ان يتمسكوا ضد المشترى من مورثهم بعدم تسجيل عقد البيع

لان الالتزامات الشخصية المقررة بالمادة الاولى من قانون التسجيل الصادر فى ٢٦ يونيو سنة ٩٢٣ رقم ١٨ هى التزامات لا تتعلق بذات الشخص ولها لونها المالى ولذا تنتقل بالوراثة . ولا يجوز اعتبار الورثة فيها من طبقة الغير tiers بل هم خلفاء لمورثهم ayant cause وخلفائه

٢ — ليس للوارث أن يطعن بصورية العقد الصادر من مورثه الا بنفس الطرق القانونية المقررة لنفس المورث . فاذا كان التعاقد الاصلى كتابياً وجب أن تكون آداة الطعن فيه بالكتابة أيضاً . لان الوارث خلف لمورثه ولا يعتبر من طبقة الغير

٣ — للمورث فى حال حياته حرية التصرف المطلق فى أمواله وهو فى حال الصحة فله بيعها بيعاً منجزاً حتى ولو لم يبق بعد وفاته شىء ما من ماله لورثته . ولا يجوز للورثة فى هذه الحالة حق الطعن على أعماله مطلقاً والادعاء بحصول تلك التصرفات اضراراً بهم مادام أن للمورث هذه الحرية المطلقة والبيع منجز والبائع فى حال الصحة و يعتبر الوارث فى هذه الحالة من طبقة الخلفاء لا الغير

٤ — للوارث حق الطعن فى تصرفات مورثه فى حالتين : اولاً . فيما اذا تصرف فى مرض الموت . ثانياً . فيما اذا كان التمليك فى تصرفه مضافاً الى ما بعد الموت . ففى الحالة الاولى يبطل التصرف اذا كان حاصلاً لوارث لانه يعتبر وصية والقاعدة ان لا وصية لوارث . و ينفذ التصرف فى ثلث التركة اذا كان حاصلا لأجنبى وفى الحالة الثانية يبطل التصرف باعتباره وصية اذا حصل للوارث . و ينفذ فى الثلث اذا حصل لأجنبى . وفى غير حالتى مرض الموت والايصاء لا يملك الوارث حق الطعن فى تصرفات مورثه و يعتبر الوارث فى الحالتين من طبقة الغير لانه تلقى حقه من الشارع لا من المورث .

## المحكمة

### المسألة الأولى

( العقد الثابت التاريخ فى ٣١ أكتوبر سنة ٩١٠ والمسجل فى ١٢ فبراير سنة ٩٢٣ — والعقد الثابت التاريخ فى ٢ فبراير سنة ٩١٨

« حيث ان هذين العقدين نافذان بحكم قانون التسجيل لان أولهما تسجل قبل العمل بقانون التسجيل الصادر فى ٢٦ يونيه سنة ٩٢٣ رقم ١٨ وتاريخ العمل به هو يوم أول يناير سنة ٩٢٤ ولان ثانيهما ثابت التاريخ قبل العمل بالقانون المذكور ( المادة ١٤ من القانون )

### المسألة الثانية

( العقد المؤرخ ٢ يناير سنة ٩٢١ وثابت التاريخ بوفاة شاهدين موقعين عليه توفى أولهما فى ٦ يونيه سنة ٩٢٤ وثانيهما فى ١٢ أغسطس سنة ٩٢٥ )

« حيث ان هذا العقد لم يثبت فيه التاريخ الا بعد العمل بقانون التسجيل الجديد الا انه لما كان صاحبه يتمسك به ضد الورثة فليس لهؤلاء أن يدفعوا ضده بأكثر مما للمورث

« وحيث ان الالتزامات الشخصية الواردة بالمادة الاولى من قانون التسجيل انما تنصرف

قانوناً وحقيقةً وعملاً الى الالتزامات التى ترتبت على طبيعة العقد – فان كان العقد عن بيع فان عدم التسجيل لا يؤثر على اعتبار المالك بائعاً والمتنازل اليه مشترياً وان لكل حقوقاً قبل الآخر وواجبات عليه له وهذه الواجبات والحقوق هى التى ترتبت على عقد البيع وعلى طبيعته اى ان العقد قبل تسجيله يظل عقد بيع كما يظل كذلك بعد تسجيله ولذا لا يجوز للبائع أن يتمسك ضد المشترى بعدم التسجيل – لان التسجيل من عمل المشترى ولان البائع ملزم قانوناً بعدم التعرض للمشترى لانه ضامن له ومن ضمن لا يتعرض (qui guarantit ne doit pas évincer) وهذا الالتزام فى ذمة البائع ينتقل بعد وفاته فى ذمة الورثة باعتباره التزاماً فى التركة اى ديناً على المورث ولذا لا يجوز للورثة أن يتمسكوا بعـدم تسجيل العقد ما دام هذا التمسك ممنوعاً على مورثهم ولأنهم لا يملكون من الحقوق أكثر مما يملك وعلى ذلك لا يجوز للمشترين أن يتمسكوا بعقدهم ثابت التاريخ فى يونيه سنة ٩٢٤ ضد المدعية باعتباره عقد بيع نافذ فيما يتعلق بالالتزامات الناشئة عن عقد البيع فحسب

## المسألة الثالثة

( هل للمدعيــة وهى وارثة أن تطعن بصورية العقد الصادر من مورثها ؟ )

« حيث أن المدعية تقول بأن العقد الصادر للمدعى عليها الاولى بمقــدار ٧ افدنة صورى واستندت على شهادة مقدمة من قلم كتاب المحكمة المختلطة بالمنصورة بتاريخ ٢٠ مارس سنة ٩٢٩ بما يفيد بأنه تقدم لقلم الكتاب اقرار كتابى لاثبات تاريخه من نفس المدعى عليهما بأن العقد صورى

« وحيث انه لذلك يتعين البحث فى هذه المسألة فى موضوعين :

**الموضوع الاول** : حيث ان هذه الشهادة لا تدل بنفسها على وجود اقرار كتابى صادر حقيقة من نفس الست امباركة لان هذا الاقرار لم يتقدم ولان مثل هذه الشهادة لا تدل دلالة صادقة عليه . اذ يجوز أن تكون هناك احتمالات كثيرة تتعلق بشأن هذا الاقرار المقول به كما يجوز أن يكون قدمه نفس البائع من عنده او أحد غيره له مصلحة دون علم المشترية ودون أن يصدر منها وما دام لم يتقدم دليل على وجود الاقرار فلا عبرة بهذه الشهادة ولا يصح قانوناً اعتبارها مبدأ دليل بالكتابة تبيح شهادة الشهود والقرائن فى اثبات صورية العقد .

**الموضوع الثانى** : وحيث عما اذا كان للوارث حق الطعن فى صورية تصرفات مورثه فانه يجب التفرقة بين حالتين – الحالة الاولى : هل يطعن الوارث بصورية تصرفات مورثه باعتباره وارثاً فقط دون أى اعتبار آخر ؟ فاذا طعن باعتباره وارثاً فقط وادعى الصورية فان القول منه لا يقبل فى هذه الحالة الا باعتباره خلفاً لمورثه ayant cause لا باعتباره غيراً أجنبياً عن مورثه tiers – فان كان لديه دليل كتابى او مبدأ دليل كتابى قبل دليله والا فلا يقبل( استئناف مصر الاهلية فى ٣٠ نوفمبر سنة ٩٢٧ المحاماه المجلد ٨

ص ٤٧٧ رقم ٣١٠ – المبدأ الثانى . . المحاماه المجلد ٨ ص ٩٨٤ ن ١٠٩ فى أولها فقط ) أما عدم قبول قوله بالصورية وهو وارث وعند عدم تقديم الدليل الكتابى الكامل فلأنه لا يعتبر غيراً بالنسبة للمورث ولأن لهذا الاخير فى حال حياته الحرية المطلقة فى التصرف فى أمواله تصرفاً مطلقاً منجزاً بالبيع او الهبة لوارث او لأجنبى دون أن يجوز لبقيــة الورثة الاحتجاج على عمله ( المادة ٥٠٤ من كتاب أحوال الانسان لقدرى باشا ) ويجوز له الايصاء لاجنبى بكل تركته عند عدم وجود وارث ( المادة ٥٣٤ من كتاب قدرى باشا متقدم الذكر ) انمــا تتقيد حرية المورث فى التصرف اذا تصرف فى مرض الموت او أوصى لأجنبى او لوارث . اذ تبطل الوصية فى هذه الحالة الاخيرة اذ لا وصية لوارث الا اذا أجازتها الورثة ( المادة ٥٣٦ من كتاب قدرى باشا ) وتنفذ الوصية للاجنبى فى ثلث التركة . والتصرف فى مرض الموت لاجنبى ينفذ فى ثلث التركة اذا وجد وارث ( المادة ٢٥٥ و ٢٥٦ مدنى ) ولا ينفذ اذا كان لوارث لانه يعتبر وصية ولا وصية لوارث الا اذا أجازتها الورثة ( المادة ٢٥٤ مدنى )

الحالة الثانية : فاذا ترتب للوارث حق من جانب الشارع فى حالة مرض الموت أو الوصية وجب اعتبار الوارث فى هذه الحالة فقط من طبقة الغير ولا يعتبر خلفاً لمورثه إذ له حق الطعن على أعمال مورثه بما أقره عليه الشارع نفسه . ولا تنفذ تصرفات المورث فى هذه الاحوال الا فى حدود الثلث وللوارث الحق فى اثبات صورية التصرف على اعتبار أنه تمليك مضاف الى ما بعد الموت أى وصية ( استئناف مصر الأهلية فى ٢٩ ديسمبر سنة ١٩٢٧ – المحاماه المجلد ٨ ص ٧٦١ رقم ٤٦٢ ) وفى غير ذلك لا يجوز له الطعن بالصورية الا باعتباره خلفا لمورثه لا باعتبــاره غيراً . اذ المورث فى حال حياته حر فى البيع والهبــة لاجنبى او لوارث بيعاً منجزاً وهو فى كامل صحتــه ( المادة ٥٥٩ من كتاب قدرى باشا ونصها « التصرف الانشائى المنجز الذى فيه معنى التبرع أن صدر من أهله فى حالة صحة المتبرع ينفذ فى جميع ماله » ) وفى هــذه الحالة لا يجوز مطلقا للوارث الطعن بالصورية قولا منه بأن التصرفات حصلت اضراراً به – لان الاضرار به لا يكون الا حيث يرتب له الشارع حقا يبيح له الطعن ولا يكون ذلك إلا فى حالة الوصية سواء كانت الوصية ظاهرة بينة أو مستورة بتصرف اضيف التمليك فيــه إلى مابعد الوفاة . وعلى ذلك لا تقر هذه المحكمه حكم استئناف مصر الاهلية فى أول مايو سنة ١٩٢٨ ( المحاماه المجلد ٩ ص ٢١٦ رقم ١٢٣ ) كما لا تقر العبارة المطلقة الواردة بالمحاماة المجلد ٨ ص ٩٨٤ ن ١٠٩ فى قولها « اذا كان التصرف حاصلا من المورث لاحد الورثة اصبح باقى الورثة اجانب عن العقد فيكون لهم الحق فى الطعن فى تصرفه بكافة أوجه الاثبات » فى الاجازة للوارث بالطعن فى تصرفات مورثه بالصورية لمجرد القول من جانبه بانها عملت اضراراً بحقوقه الميراثية بوجــه عام فى غير حالات مرض الموت والوصية . إذ هذه الاجازة غير صحيحة قانوناً وتتعارض مع

ما قررته الشريعة الاسلامية من الحرية المطلقة للمالك المورث فى حياته فى أن يتصرف تصرفاً منجزاً وهو فى حالة الصحة بكل ماله ولمن يشاء لاجنبى أو وارث كما مر

« وحيث ان القول بالتجويز للوارث بالطعن فى تصرفات المورث فى غير حالة مرض الموت وفى غير الايصاء تجويز يخالف المبدأ الشرعى الذى قررته الشريعة الاسلامية وهذا على خلاف ما قررته بعض الشرائع الاجنبية كفرنسا وايطاليا من الحظر على المورث فى التصرف فى جزء معين فى ماله باعتبار ان هذا الجزء يبقى حتما للورث وهو المسمى la réserve أو — la légitime ( أنظر كولين مع كابتان ج ٢ الطبعة الرابعة سنة ٩٢٥ ص ٦٩٨ — ٧١٠ ) اذ فى هذه الحالة يجوز للوارث ان يطعن فى تصرفات المورث بوجه عام دون التقيد بقيد ما ما دام التصرف قد يجاوز القدر الذى يملك فيه لمورث حرية التصرف الى القدر الذى حظر عليه القانون نفسه وفى هذه الحالة فقط يعتبر الوارث غيراً سواء فى القانون الفرنسى أو الايطالى heritier réservataire — أو سواء فى الشريعة الاسلامية — ما دام قد تقرر له حق الطعن من جانب الشارع نفسه باعتبار ان تعدى المورث للقدر المحظور افتئات على حق قرره الشارع نفسه للوارث ( انظر فى ذلك الكراسة الأخيرة رقم ٢ من مجلة دالوز الدورية سنة ٩٢٨ القسم الأول الخاص بأحكام النقض الفرنسى صحيفة ٢٥ — ٢٨ من حكم محكمة النقض فى ١١ ابريل سنة ٩٢٧ ومقال الاستاذ بيك Pic — تعليقا على هذا الحكم وعلى الاخص صفحة ٢٧) وأما فى الشرائع الاخرى كالممالك المتحدة بأمريكا الشمالية ومكسيكا بأمريكا الجنوبية ( كولين وكابتان . ج ٢ ص ٧٠٨ ) وما قررته الشريعة الاسلامية فان حرية التصرف لدى المورث كاملة لا يملك فيها الوارث حقاً ضد مورثه الا فى حالتى مرض الموت والوصية كما مر .

« وحيث لما تقدم لا يقبل مطلقا من المدعية الوارثة الطعن بالصورية فى تصرفات مورثها الى الوارثة المدعى عليها الأولى ما دام لم تطعن المدعية لا بمرض الموت ولا بالوصية — وأما القول باباحة اثبات الصورية . بمجرد القول ان المورث أراد فى الحقيقة بتصرفه الحد المطلق للاضرار بالوارث كما قال بذلك حكم الاستئناف الاهلى بمصر فى أول مايو سنة ٩٢٨ على غير حق وبما يخالف حكم الشريعة الاسلامية — فهو قول غير جائز قانوناً ويجب رفض الاخذ به بتاتا لانه يهدم أهم ركن من أركان التوريث فى الشريعة الاسلامية ولان المورث فى حال حياته وصحته حرّ فى ان يهب ماله حالا وان يبيعه حالا ولو أن فى ذلك نتائج لا ترضى من سيكون وارثا . أما اذا تصرف تصرفا مضافا الى مابعد موته أو تصرفه فى حالة مرض موته فان للوارث حقاً أقره عليه الشارع نفسه وأنشأه له فجعله من الغير وله فى هذه الحالة اثبات صورية التعاقد باعتبار ان حقيقته المستورة وحيدة واما مجرد الادعاء منه بالصورية فى غير مرض الموت

وفى غير الوصية فلا يقبل منه الا باعتباره وارثا أى خلفا لمورثه وظل له ولا يؤخذ فى هذه الحالة بالصورية الا كما يؤخذ بين العاقدين بالذات أى لابد من اثباتها بالكتابة أو بمبدأ الثبوت بالكتابة فى الحدود القانونية

( قضية الست نفيسة بنت الشاذلى وأخرى وحضر عنهما الاستاذ على افندى حسن ضد امباركة بنت محمد حسن وآخرين نمرة ٦٢ سنة ١٩٢٩ كلى — دائرة حضرة عبد السلام ذهنى بك . وكيل المحكمة وبحضور حضرتى حسين صادق افندى وعبد الرحمن نوار افندى القاضيين )

## ٩٢

### محكمة الزقازيق الكلية الاهلية

### ١٩ مايو سنة ١٩٢٩

١ — حق . استعماله . حدوده . عدم الاساءة الى الغير

٢ — وكيل . التنحى عن الوكالة . قصد ابطال الاجراءات . عدم جواز .

٣ — وكالة . قاعدة « لا يجوز لغير الملك أن يترافع بوكيل » . معناها .

**القاعدة القانونية**

١ - لا يجوز لصاحب الحق أن يستعمله الا فى وجوهه المشروعة ولاغراض جدية وأما اذا استخدمه صاحبه فى غير ما شرع له الحق وعمل على أن يقضى من وراء الانتفاع لبانة سيئة من طريق النيل من خصمه والتشفى منه فأنه يمنع من ذلك ولا يجوز للقاضى تمكينه من المضى فى هذا الطريق .

٢ - إذا حضر شخص عن آخر باعتباره وكيلا مأذونًا بالادارة والتقاضى فى أعيان معينة فى جملة قضايا ثم حضر أخيراً فى قضية ولم يعارض فى صفته أولا ثم عارض بعد ذلك وتبين أن الغرض من المعارضة ورغبته من التنحى عن الوكالة انما هو لأجل تعطيل الدعوى المرفوعة عليه بصفته وكيلا حتى يتمكن من أن يحكم له فى دعوى أخرى عن نفس الاعيان وحتى يلحق بخصومه ضرراً محققاً من ابطال اجراءات الدعوى القائمة التى ينكر فيها صفته - فلا يقبل منه ذلك ويجب اعتباره موجوداً فى الدعوى ما دام أنه يرمى بالتنحى عن الوكالة فى هذه الدعوى وحدها إلى غرض غير مشروع وغير قانونى

٣ - وأن كان الدفع بقاعدة « لا يجوز لأحد أن يترافع بوكيل سوى الملك » هو فى الحقيقة دفع فرنسى النزعة التشريعية وله مسوغاته التاريخية التى عرف بها فى عهد الاقطاعات Féodalité وما كان يجرى عليه فى ذلك الحين اشراف البلاد وحكامها Seigneurs Féodaux من عادات مرعية ولم تقرها التشريعات الحاضرة لا الفرنسية ولا المصرية - الا أنها لما تعلقت هذه القاعدة بشروط الدعوى فى شكلها وضرورة تعيين خصومها تعيينا بينا نافيا للجهالة - فأن الامر فى تفسيرها فى العصور الحاضرة وفى ضوء الاصول القانونية العامة المقررة الآن فقهاً وقضاء — قد انصرف الى تقرير معنى لها تقريراً عملياً تبيحه ضرورات العمل فى حدود القانون الآن . ولذا استقر الرأى فيها بأنه لا يؤخذ بها اذا خوصم شخص باعتباره وكيلا وثبتت صفة الوكالة بأوراق الدعوى اذ تعتبر المخاصمة إذ ذاك وعلى هذا الأعتبار مخاصمة قانونية صحيحة

## المحكمة

« حيث أن الدعوى الحاضرة رفعت من المدعين على عيسى حماد بصفته وكيلا عن المدعى عليهم لا قامتهم بالأناضول ولتوكيلهم اياه بمصر لمباشرة أعمالهم ادارية كانت أو قضائية وهو يقوم على هذا الاعتبار بادارة أملا كهم والحضور فى الدعاوى حتى الطعن بالتزوير فى بعض أوراقها

« وحيث ان الحاضر عن عيسى حماد أنكر صفة وكالة هذا الاخير عن المدعى عليهم وطالب المدعين باثبات الوكالة ( محضر جلسة ١٧ فبراير سنة ١٩٢٩ تحضير ) — ثم جاء الجلسة التالية واعترف بالوكالة (محضر جلسه ١٠ مارس سنة ١٩٢٩ تحضير ) وقصرها على ادارة الاعمال لا الحضور فى القضايا وفى الوقت نفسه دفع الدعوى بعدم قبولها شكلا لأنها مرفوعة على الوكيل دون الاصيل أخذا بالقاعدة القائلة ( لا يجوز لاحد أن يترافع بوكيل سوى Nul ne plaide par procureur hormis le roi

« وحيث أن المدعين ما عدا عثمان افندى ابراهيم قد تنازلوا عن الدعوى ( محضر جلسة ٣٠ ابريل سنة ١٩٢٩ و ١٤ مايو سنة ١٩٢٩ )

« وحيث أن المدعى عليه عيسى حماد أصر على التمسك بدفعه وطلب المدعى رفضه وقدم مذكرة كتابية بذلك

«وحيث وان كان الدفع بأنه (لايجوز لاحد أن يترافع بوكيل سوى الملك ) هو فى الحقيقة دفع فرنسى النزعة التشريعية وله مسوغات تاريخية عرف بها فى عهد الاقطاعات féodalité وما كان يجرى عليه فى ذلك الحين اشراف البلاد وحكامها seigneurs féodaux من عادات مرعية ( مرافعات عبد الفتاح بك السيد النسخة العربية الطبعة الثانية ص ٣١٢ ) ولم تقرها التشريعات الحاضرة لا الفرنسية ولا المصرية — الا أنها لما تعلقت هـذه القاعدة بشروط الدعوى فى شكلها وضرورة تعيين خصومها تعيينا بينًا نافيًا للجهالة . فان الأمر فى تفسيرها فى العصور الحاضرة وفى ضوء الأصول القانونية العامة المقررة الآن فقها وقضاء — قد انصرف الى تقرير معنى لها تقريراً عملياً تبيحه ضرورات العمل فى حدود القانون الآن — ولذا استقر الرأى فيها بأن لا يؤخذ بهذه القاعدة ولا نفاذ لها اذا خوصم شخص باعتباره وكيلا وتعينت له صفة الوكالة بجميع أوراق الدعوى واجراآتها . وتعتبر اذ ذاك مخاصمته على هذه الصفة الثابتة والمقول بها كتابة فى أوراق المخاصمة مخاصمة قانونية صحيحة شكلا ( مرافعات عبد الفتاح بك السيـد مع ديسبيرتو النسخة الفرنسية سنة ١٩٢٥ ص ١٦٣ )

« وحيث ان الثابت فى الدعوى الحاضرة ان عيسى حماد خوصم بهذه الصفة وذكرت له فى أوراق الدعوى بحيث لا يمكن القول معه بعدم صحة الاجراءات »

« وحيث ان عيسى حمـاد المذكور قد أنكر الوكالة ثم اعترف بها عن الاعمال الادارية ثم تبين من أوراق القضية رقم ١٥٠ سنة ٩٢٦ كلى الزقازيق انها مرفوعة منه بصفته وكيلا عن المدعى عليهم فيما يتعلق أيضًا بالاعيان محل النزاع فى الدعوى الحاضرة — ثم قال عيسى حماد

المذكور بأنه وان فرض وكان وكيلا فى الادارة والتقاضى فانه لايرغب الحضور بتلك الصفة فى الدعوى الحاضرة لانه حر فيما يشاء ولم يبد عذرا مقبولا فى تنحيه عن تمثيل المدعى عليهم مع انه يمثلهم فى القضية الأخرى حتى الطعن بالتزوير فى الاوراق المقدمة ضد موكليه المقيمين بجهة الاناضول

« وحيث وان صح قانونا للوكيل ان يتنحى عن وكالته فى بعض أعمال الوكالة وذلك باعتبار ان ذلك حق من حقوقه — الا انه سبق لهذه المحكمة فى هذه الدائرة ان قررت بطريقة مطردة — انه لا يجوز التمسك بالحق فى اطلاقه الواسع اضرارا بالغير لا لسبب الا لاجل الكيد للخصم والنيل منه ولغير غرض جدى يقره القانون — لان الحق وان كان لصاحبه وحده وعليه تتردد مغانمه ومغارمه الا ان له الاثر الاجتماعى من حيث اتصاله بالجماعات ومن حيث ان صاحبه أحد افراد هذه الجماعات وما يترتب عليه من الآثار العامة المالية عقارية كانت أو منقولة على الحالة العامة من ناحيتها المادية والمعنوية — وعلى ذلك اذا ثبت أن الغرض لدى صاحب الحق غير جدى وانه يرمى به الى قضاء لبانة غير مشروعة من حيث الحيلولة بينه وبينها ولا يجوز للقاضى بحال ما ان يسير وراء مثل هذه الاغراض وقد تبينت مراميها بل يجب ان يقف دون تحقيقها حتى تأخذ الحقوق فى عالم الحياة ألوانها الصحيحة التى تتفق مع طبيعة الحق فى أصله وكيانه ومع الاغراض الاجتماعية المنشودة من تقرير الحق فى ذاته ( راجع فى ذلك كتاب جوسران Gosserand فى روح الحقوق Esprit de droits طبعه سنة ٩٢٧ وعلى الاخص ص ٤٠٥ وما بعدها وانظر كتابه فى الدافع فى الأعمال القانونية Les mobiles dans le actes juridiques سنة ٩٢٨، وعلى الاخص ص ٤٢ )

« وحيث انه قد تبين فى هذه الدعوى ان عيسى حماد انما يريد بعدم تمثيل موكليه فيها تعطيل نظر هذه الدعوى القائمة مع انها مرتبطة بالدعوى الأخرى المشار اليها هنا والمرفوعة منه بصفته وكيلا عن نفس الاشخاص وعن شأن من شؤون العقارات محل النزاع فى الدعوى القائمة — حتى يحمل المدعين متاعب جمة فى اعلان خصومه فى الأناضول — الأمر الذى يحتمل معه ضياع حقوق صارخة : وهذا الموقف من جانب عيسى حماد لم يخرج عن كونه تعسفا فى استعمال حقه abus de droit لا تقره عليه المحكمة . وعلى الاخص اذا لوحظ موقفه فى ادوار الدعوى الحاضرة امام التحضير من انكاره الوكالة أولاً ثم الاعتراف بها عن الأعمال الادارية ثانياً ثم ماتبين بعد ذلك من انه يحضر عن موكليه فى قضايا أخرى ثالثاً .

« وحيث وقد تبين ما تقدم فلا يعتبر عمل عيسى حماد سوى مجرد عمل مشوب بدافع mobile غير جدى وغير مشروع وانه يجرى فيه على قاعدة التعسف فى استعمال الحقوق abus de droit وهو مالا يمكن للمحكمة اقراره

عليه وعلى ذلك يعتبر عيسى حماد ممثلا لموكليه تمثيلا قانونيا صحيحاً فى هذه الدعوى وتعتبر اجراآتها على هـذا الاعتبار صحيحة قانوناً ومأخوذا بها . وهو مايتعين معه رفض الدفع الفرعى وتحديد يوم للمرافعة فى الموضوع

( قضية نصر الدين افندى يعقوب وآخرين وحضرة عن الاخير الاستاذ رزق افندى صليب ضد عيسى حماد وآخرين نمرة ٩٢ سنة ١٩٢٩ كلى — بالهيئة السابقة)

## ٩٣

### محكمة الزقازيق الكلية الاهلية

### ٢٩ مايو سنة ٩٢٩

١ — حكم غيابى . سقوطه لعدم تنفيذه بمضى ستة اشهر . معناه .

٢ — ليس من النظام العام . التنازل عنه قبل الحكم . عدم جواز .

### القاعدة القانونية

١ — سقوط الحكم الغيابى لعدم تنفيذه فى ظرف ستة شهور من تاريخ صدوره هو فى الواقع نوع من أنواع سقوط الحق بمضى المدة . اى ان حق تنفيذه لا يسقط بخمسة عشر عاماً وهى المدة المقررة قانوناً لسقوط الحقوق عموماً بل بمضى ستة شهور

٢ — مقرر ان سقوط الحق بمضى المدة ليس من النظام العام . فالمحكوم عليه غيابياً . ان يتنازل عن التمسك بسقوط الحكم ولو مضت الستة شهور . ورغماً عن نص المادة ٣٤٤ مرافعات القائلة بأن الحكم يعتبر كأن لم يكن الا انه لا يجوز له التنازل عن ذلك مقدماً وقبل صدور الحكم . والاتفاق على ذلك قبل رفع الدعوى باطل طبقاً للمادتين ٢٠٥ و ٨٠ مدنى

### المحكمة

« حيث ان المستأنف رفع هذه الدعوى وطلب الحكم ببطلان الحكم الغيابى الصادر ضده بتاريخ ٣ مايو سنة ١٩٢٧ والغاء التنفيذ بالحجز الذى ترتب عنه بتاريخ ٩ نوفمبر سنة ١٩٢٧ لانه لم ينفذ فى ظرف ستة شهور من تاريخ صدوره

« وحيث ان المادة ٣٤٤ مرافعات تنص على انه يبطل الحكم الصادر فى غيبة الخصم ويعد كأنه لم يكن اذا لم يحصل تنفيذه فى ظرف ستة شهور من تاريخه — اى ان ذلك البطلان ينحصر فى مضى الستة شهور والتى بعدها يعتبر الحكم كأن لم يكن وهذا فى الحقيقة سقوط حق بمضى المدة اى ان حق تنفيذه لا يسقط بخمسة عشر عاماً وهى المدة المقررة قانوناً لسقوط اى حق بل بمضى ستة شهور

« وحيث انه من المقرر أن سقوط الحق بمضى المدة ليس من النظام العام فلا يجوز للقاضى أن يحكم به من تلقاء نفسه وللمدين أن يتنازل عن التمسك به تنازلا صريحا او ضمنياً فللمحكوم عليه غيابياً أن يتنازل عن التمسك بالمادة ٣٤٤ مرافعات ولو مضت الستة شهور من تاريخ صدور الحكم ولا يجوز له أن يتنازل عن التمسك بها قبل الحكم كان يتفق على ذلك مع المدعى من قبل رفع الدعوى لان هذا الاتفاق باطل طبقاً للمادة ( ٢٠٥ و ٨٠ ) مدنى و بالعكس للمدعى عليه أن يتنازل عن التمسك بتلك المادة فى بحر ستة شهور من تاريخ الحكم الغيابى الذى لم ينفذ

« وحيث انه لا يعترض على ذلك بان المادة ٣٤٤ مرافعات تنص على أن الحكم يعتبر ( كأن لم يكن ) لان هذا التعبير لا يدل على ان الدفع بعدم جواز التنفيذ بعد الستة شهور هو من النظام العام فللمدعى عليه حتما بعد تنفيذ الحكم أن يتنازل عن التمسك بتلك المادة

( قضية الشيخ السعيد وحضر عنه حضرة الاستاذ خيرى افندى السيد المحامى ضد مديرية الدقهلية نمرة ٥٠ سنة ٩٢٩ استئناف دائرة حضرات عثمان يوسف بك رئيس المحكمة وابراهيم شلبي بك وعبد الفتاح حسين بك القاضيين )

## ٩٤

## محكمة الزقازيق الكلية الاهلية

٤ مارس سنة ٩٢٩

ايقاف تنفيذ . شروطه . الحكم الاول نهائى عند ارتكاب الجريمة الثانية . العقوبة قائمة

### القاعدة القانونية

١ — العقوبة المانعة من الحكم بايقاف التنفيذ هى التى تكون قد أصبحت نهائية وقت ارتكاب المتهم للجريمة الجديدة المراد معاقبته عليها .

٢ — لا يحرم المتهم من التمتع بحق ايقاف التنفيذ الا اذا كانت العقوبة الأولى قائمة فلو تبرأ منها أو زالت بالعفو او بالنقض جاز الحكم بالايقاف

### المحكمة

« حيث ان الثابت من وقائع هذه القضية والقضية نمرة ٣٨ جنح منيا القمح سنة ١٩٢٩ ان المتهم فى القضيتين المذكورتين ارتكب فى الاولى منها بتاريخ ٧ أغسطس سنة ١٩٢٨ جريمة التبديد التى يحاكم من أجلها كما ارتكب فى القضية الثانية بتاريخ ٦ أكتوبر سنة ١٩٢٨ جريمة تبديد أخرى ونظرت القضيتان فى جلسة واحدة وصدر فى كل منهما الحكم بالعقوبة مع ايقاف التنفيذ

« وحيث انه بمقتضى المادة ٥٢ من قانون العقوبات لا يحرم المتهم من التمتع بحق ايقاف التنفيذ الا اذا كان قد سبق الحكم عليه بعقوبة جنائية او بالحبس أكثر من أسبوع على فرض أن تكون هذه العقوبة قائمة فلو تبرأ منها أمكن الحكم عليه بايقاف التنفيذ بعد ذلك وكذلك يمكن ايقاف تنفيذ الحكم بالنسبة له اذا زالت العقوبة السابقة بالعفو Amnistie او بنقض الحكم ( جرانمولان جزء ٢ ص ١١٠ )

« وحيث ان العقوبة المانعة من الحكم بايقاف التنفيذ انما هى العقوبة التى يكون قد أصبحت نهائية وقت ارتكاب المتهم للجريمة الجديدة المراد معاقبته عليها (راجع جارو جزء ٣ طبعة ثانية ص ١٩١ نوتة ٧٩٩ )

« وحيث انه بمراجعة القضيتين المستأنفتين يتبين ان هذا الشرط لم يتحقق فيهما لأن العقوبة الصادرة فى كلتيهما لم تصبح نهائية وبذلك لا يمكن أن يقال ان المتهم قد سبق الحكم عليه بعقوبة تمنع من الحكم عليه بايقاف التنفيذ مرة ثانية او انه سبق الحكم عليه بايقاف التنفيذ فيحرم من هذا الحق مرة أخرى لان هذا الحكم عرضة للالغاء

« وحيث ان حكم محكمة النقض الذى استندت النيابة عليه فى مذكرتها لم ينوه فى أسبابه الى ما ذهبت اليه النيابة وعلى العكس فانه لم يخرج عما قررته المادة ٥٣ من ان العقوبة المقضى بها مع ايقاف التنفيذ والتى أصبحت نهائية تكون مانعة من الحكم بايقاف التنفيذ مرة أخرى مهما طال عليها الزمن يؤيد ذلك استنادها على صورة الحكم المثبتة لسابقة الحكم على المتهم بايقاف التنفيذ سنة ١٩١٧

« وحيث ان ما ذكره الاستاذ جرانمولان تعليقاً على المادة ٥٢ من قانون العقوبات المقضى بها مع ايقاف التنفيذ ولوانها تعتبر كأن لم تكن بعد مضى مدة معينة الا انها تكون مانعة من الامر بايقاف تنفيذ اى حكم آخر يصدر بعد ذلك على المحكوم عليه لا يفيد ان الحكم المقضى به مع ايقاف التنفيذ ولو لم يصبح نهائياً يكون مانعاً من الحكم بايقاف التنفيذ مرة أخرى

« وحيث انه بناء على ذلك لا يكون فيما قضت به محكمة أول درجة أى خطأ قانونى

« وحيث ان المحكمة ترى ان الحكم المستأنف فى محله للاسباب التى بنى عليها والتى تأخذ بها هذه المحكمة فيتعين تأييده

(قضية النيابة ضد احمد زكى نمرة ١٨٢١ سنة ١٩٢٩ استئناف ــ بالهيئة السابقه وحضور حضرة احمد افندى زكى مساعد النيابة )

## ٩٥

## محكمة طنطا الكلية الأهلية

### أول يونيه سنة ١٩٢٩

تسجيل تنبيه نزع الملكية . فوات ١٦٠ يوما اعادة التسجيل . وجوب .

### القاعدة القانونية

إذا لم يتجدد تسجيل تنبيه نزع الملكية بعد مضى ١٦٠ يوماً من تاريخ تسجيله الأول ( المادة ٥٤٠ و ٦٢٠ مرافعات ) زالت جميع آثاره القانونية . فلا تلحق الثمرات بالعقار . و يعتبر تصرف المدين فى العقار للغير حجة على الدائن نازع الملكية

### المحكمة

« حيث أن الأطيان المتنازع عليها وقدرها ٩ ط نزعت ملكيتها بمعرفة المستأنف باعتباره دائناً مرتهناً رهنا عقارياً حيازيا بعقد مسجل créancier gagiste وعمل بها تنبيها فى ٢٢ مايو سنة ١٩٢٢ وجدده فى ١٤ مارس سنة ١٩٢٣ أى بعد مضى ١٦٠ يوما وهى المدة المقررة بالمادة ٥٤٠ و ٦٢٠ مرافعات والتى تقول بأنه بعد مضى هذه المدة . . . يبطل فعل التسجيل المذكور بالغائه ويؤشر قلم كتاب المحكمة بذلك من تلقاء نفسه La transcripsion sera rayée d'office comme périmée

« وحيث أن الاطيان المذكورة بيعت مع أطيان أخرى بالمزاد أيضاً قبل مبيع المستأنف لها لها بمزاد علنى بمعرفة شركة عطا الله باعتبارها دائنة

مرتهنة رهنا رسميا عقاريا creancier hypothécaire ورسا مزادها عليها و باعت الى محمد حلمى الجيزى الذى باع لعبد الفتاح افندى عارف المستأنف عليه الاخير بعقد فى ٥ اغسطس سنة ١٩٢٢ ومسجل فى ١٩ اغسطس سنة ١٩٢٢

« وحيث انه اذا فرض وكان للمستأنف حق بيع القدر ٩ ط بالمزاد بعد رسو المزاد فيها على الشركة – فأن تنبيه نزع الملكية الذى عمله قد سقط مفعوله وزال أثره بحكم القانون ما دام لم يجدد تسجيله قبل مضى ١٦٠ يوماً طبقا للمادة ٥٤٠ مدنى المتقدمة

« وحيث أن الذى يترتب على تسجيل التنبيه ليس فقط الحاق الثمرات بالعقار ( المادة ٥٤٥ – مرافعات ) انما يترتب عليه الحجر على المدين فى التصرف فى العقار ( المادة ٦٠٩ مرافعات مختلط ) كما أقر هذا المبدأ قضاء المحاكم الأهلية فى غالبية احكامه برغم عدم وجود نص أهلى يحكى النص المختلط ٦٠٩ مرافعات - وعلى ذلك وما يترتب على تسجيل تنبيه نزع الملكيه من أن يصبح صاحب التنبيه المسجل بمثابة دائن مرتهن ترتب له حق اتصل بالعقار فأنه وقد زال مفعول التسجيل بمضى مدة ١٦٠ يوماً فأن هذا الحق المقول باتصاله بالعقار بسبب التسجيل يصبح هو الآخر زائلا بزوال أثار التنبيه برمتها

« وحيث اذا علم ذلك وجاء مشتر للعقار ولاحظ فى سجلات التسجيل سقوط تنبيه نزع الملكية وزوال آثاره وشطبه من السجلات – اطمأن حينئذ الى الشراء واشترى العقار وهو محرر من آثار تسجيل تنبيه نزع الملكية الذى سقط بحكم القانون

« وحيث أن عبد الفتاح افندى عارف قد اشترى بعد سقوط التنبيه الذى أجراه المستأنف وقبل تجديد تسجيل التنبيه فيكون شراؤه صحيحاً نافذ على المستأنف

« وحيث لما تقدم وللاسباب الواردة بالحكم الابتدائى يتعين تأييد الحكم المستأنف

( قضية الخواجه سرحان عبد الله حداد ضد ورثة زكي ابراهيم الصغير نمرة ٩٦ سنة ٢٩ س — دائرة حضرات عبد السلام ذهني بك وكيل المحكمة وعبد العزيز غنيم بك ومحمد امين صدقي بك القاضيين )

## ٩٦

### محكمة الاسكندرية الكلية الاهلية

٢٦ يونيه سنة ١٩٢٩

رهن . اكثر من عشرة جنيهات . عقد تبعى . اثباته بالشهود . جواز

**القاعدة القانونية**

يجوز اثبات الرهن بشهادة الشهود ولو كانت قيمته اكثر من عشرة جنيهات اذا كان تابعاً لعقد أصلى قيمته أقل من عشرة جنيهات ( دهلتس بند ٥٧ و ٥٨ الرهن )

**المحكمة**

« حيث أنه لا دليل قبل المتهم الثانى اسماعيل يوسف عزام بأنه أخفى المصاغ المسروق أو اشترك فى اخفائه غير مجرد وساطته بين المتهم الأول و بين المتهم الأخير فى رهن المصاغ عند المتهم الأخير

« وحيث أنه لم يقم فى القضية دليل على علمه بأن المصاغ مسروق

« وحيث أنه من جهة أخرى فقد ثبت أن المتهم الاول لم يحضر له مباشرة وانما حضر أولا مع احمد الشافعى الذى أرسله اليه وكلفه بأن يدله على صائغ ليشترى أو يرتهن المصاغ

« وحيث أن للمتهم الثانى الحق فى أن يعتقد بأن هذه العملية لا تشوبها شائبة ومجرد وساطته مع هذه الظروف لا يكفى دليلا على اتهامه بالأخفاء أو بالاشتراك فيه

« وحيث أنه وأن كان المتهم الثالث ينكر ارتهانه للمصاغ من المتهم الأول الا أن المحكمة ترى أن هذا الرهن وقع فعلا مما قرره المتهم الأول والمتهم الثانى ولما شهد به حسن كريم صبى القهوة التى جلس عليها المتهمون الثلاثة والتى سلم فيها المتهم الثالث مبلغ الرهن وهو عشرة جنيهات للمتهم الأول ولما قرره ميخائيل معوض حنا الصائغ بمحل أخ المتهم الثالث من أن المتهم الأول حضر مع المتهم الثانى وسأله عن المتهم الثالث وقد تأيدت أقوال المتهم الأول بوقائع ثابتة ذكرها الشاهد محمد عبد الخالق الذى كان موجوداً بدكان الصائغ وقت حضور المتهمين الأولين اليه

« وحيث أنه مع ثبوت ذلك ترى المحكمة أن المتهم الثالث لم يكن يعلم بأن المصاغ مسروق اذ لا دليل فى القضية يثبت هذا العلم خصوصاً وأنه صائغ ومن عمله ارتهان المصاغات ولم يحضر اليه المتهم الأول وحده بل بواسطة المتهم الثانى دون أن يكونا مستترين أو يحاولان اخفاء عملهما كما أن تسليم المصاغ وتسليم مبلغ الرهن حصل فى محل علنى يمكن للغير أن يكتشف امرهما بسهولة . ومع هذه الظروف لا يمكن أن ينسب العلم بالسرقة للمتهم الثالث وظاهر أنه ارتهن المصاغ من المتهم الاول بحسن نية

« وحيث أنه لا يمكن أن يؤثر على ذلك انكار المتهم الثالث للأرتهان لانه يظهر أنه سوء دفاع خشية المسئولية

« وحيث أنه لذلك تكون تهمة الاخفاء المنسوبة للمتهمين الأخيرين غير متوفر فيها ركن العلم بالسرقة فيتعين براءة المتهمين طبقا للمادة ١٧٢ جنايات والغاء الحكم المستأنف بالنسبة لهما

« وحيث أن المجنى عليهـا وأختها والدة المتهم الأول قررتا أن قيمة المصاغ المسروق ٥١ جنيها وقد ذكر المتهم الاول مفرداته كما ذكرتها الشاهدتان المذكورتان ولا دليل فى القضية على أن قيمته أقل من هـذا المبلغ فترى المحكمة الأخذ بذلك

« وحيث أنه لا يمكن للمتهم الثالث أن يحتج بالنسبة للدعوى المدنية بأنه لا يمكن اثبات الرهن بشهادة الشهود اعتماداً على أن قيمة الشيء المرهون اكثر من عشرة جنيهات لأنه ثابت أن المبلغ الذى حصل عليه المتهم الاول من المتهم الثالث عشرة جنيهات فقط وهو مبلغ الدين الذى حصل من أجله الرهن ولا نزاع فى أنه يجوز اثبات هذا الدين بشهادة الشهود طبقا للمادة ٢٥١ مدنى ومتى تقرر ذلك فيمكن اثبات الرهن

بشهادة الشهود والقرائن أيضاً لانه عقد تابع للعقد الاصلى (راجع فى ذلك دى هلتس بند ٥٧ و٥٨ الرهن)

« وحيث أنه لما تقدم يتبين أن المتهم الثالث ارتهن مصاغا بمبلغ ٥١ جنيها بحسن نية ودفع مبلغ ١٠ جنيهات للمتهم الاول فلا يمكن مطالبته إلا بمبلغ ٤١ جنيها فقط لان من حقه حبس المصاغ حتى يستوفى دينه

ومن ثم تكون الدعوى المدنية قبل المتهم المذكور فى محلها وترى المحكمة تعديل الحكم المستأنف والحكم للمدعية بالحق المدنى بمبلغ ٤١ جنيها فقط وهى وشأنها مع المتهم الأول فى المطالبة بالعشرة جنيهات الباقية

(قضية النيابة ضد احمد عبد العزيز وآخرين نمرة ٢٣٩٦ استئناف سنة ١٩٢٩ — دائرة حضرات عبد الحميد وشاهى بك ومحمد شفيق بك وعبد العزيز محمد بك القضاة وحضور حضرة محمود مجدى افندى وكيل النيابة)

## ٩٧

## محكمة اسكندرية الكلية الأهلية

### ٩ يوليه سنة ١٩٢٩

مهر . مسائله . اختصاص المحاكم الشرعية . المادة ١٦ من لائحة ترتيب المحاكم الاهلية احتصاص المحاكم الاهلية .

**القاعدة القانونية**

١ – الحكمة من نص المادة ١٦ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية بمنع هذه المحاكم من نظر قضايا المهر هي اخراج مسئلة تعتبر من الأحوال الشخصية من اختصاص القضاء الأهلي

وفى الشريعة أحكام وقواعد تناولها نزاع فى الأراء بين الفقهاء . على مسائل المهر والهدايا وحدود الحق فى استردادها .

٢ – فاختصاص المحاكم الأهلية بنظر قضايا المهر اساسه انعدام النزاع الشرعى الجدى بين طرفى الخصوم فى وجوب المهر وأدائه

**المحكمة**

« حيث ان ما دفع به المستأنفان من أن النزاع القائم بينهما وبين المستأنف عليها بشأن استرداد المبلغ الذى دفعاه لها باعتباره مهراً انما هو نزاع مدني يدخل فى اختصاص المحاكم الأهلية بناء على ان المادة ١٦ من لائحة ترتيب المحاكم الأهليـة لا تنطبق الا فى حالة قيام عقد الزواج وهو الأمر الذى لا وجود له فى هذه الدعوى - دفاع لا تأخذ به هذه المحكمة – أولا لأن نص المادة ١٦ المذكورة نص مطلق لا قيد فيه يقضى بمنع المحاكم الأهلية من نظر قضايا المهر منعاً مطلقاً ولم يحتم لذلك قيام عقد الزواج . وثانياً ان الحكمة من هذا النص هى اخراج مسألة تعتبر من الأحوال الشخصية من اختصاص القضاء الأهلى ولا نزاع فى ان الشريعة الاسلامية قد عالجت موضوع المهر أو الهدايا التى تقدم قبل تمام العقد ونصت على أحكام خاصة فى حالة العدول عن الزواج وبينت حدود الحق فى استردادها وهذه المسائل كلها تناولهـا الفقهاء الشرعيون بالبحث واختلفت آراؤهم بشأنها (راجع كتاب الشيخ زيد صحيفة ١٦٨٠) أما اختصاص المحاكم الأهلية بنظر بعض قضايا المهر فأساسه انعدام

النزاع الشرعى الجدى بين طرفى الخصوم كأن يصبح المهر ديناً واجب الأداء يخرج عن دائرة النزاع الشرعى كأن يثبت بوثيقة زواج اذا لم يكن هناك نزاع شرعى فى وجوبه أو عدمه وهذا ما ذهبت اليه الأحكام الأهليـة التى قضت باختصاصها بنظر مثل هذه القضايا

« وحيث انه لكل ما تقـدم يتعين تأييد الحكم المستأنف

( قضية حفيظة رجب وآخر ضد الست هانم حسن نمرة ١٥٨ سنة ٩٢٩ س دائرة حضرات عبد السلام بك علبا وعبد الحميد عمر وشاحى بك وعبد العزيز محمد بك قضاة )

## ٩٨

## محكمة الاسكندرية الكلية الاهلية

٢٠ يوليه سنة ٩٢٩

استئناف . ميعاد قيده . قبل الجلسة بثمان وأربعين ساعة . طبيعة هذا الميعاد

### القاعدة القانونية

طبيعة ميعاد الثمانى والأربعين ساعة التى يجب أن تسبق الجلسة المحددة لنظر الاستئناف قبل قيده بالجدول العمومى المعد لقيد القضايا تدل بذاتها على انه ليس من المواعيد الخاضعة لحكم المادة ١٨ مرافعات والتى تنص على انه اذا كان اليوم الاخير من الميعاد يوم عيد يصير امتداد الميعاد الى اليوم الذى بعده اذ أن هذا الميعاد ليس محتسباً بالايام بل هو ميعاد بالساعات وهذا ما يخرجه من نطاق المادة ١٨ الخاصة بالمواعيد التى تعد بالايام

فضلا عن ان المادة المذكورة لا تسرى الا على المواعيد التى يصح فيها عمل من أعمال المرافعات دون المواعيد التى يحرم فيها هذا العمل فلا تنطبق على ميعاد الثمانى والاربعين ساعة المذكورة فى المادة ٣٦٣ مرافعات لأنها أجل يحرم فيه العمل وليس ثمة مبرر لاباحة مد أجل لا يجوز فيه العمل لأن الأجل فى ذاته معطل لطالب الامتداد

### المحكمة

« حيث ان المستأنف عليه دفع فرعياً بعدم جواز نظر الاستئناف لقلة النصاب لان دعواه رفعت ابتدائياً بطالبة المستأنف بمبلغ عشرين جنيهاً مصرياً هى قيمة سند تاريخه ١٧ أكتوبر سنة ٩٢١ كما دفع فرعياً أيضاً بأن الاستئناف أصبح كأن لم يكن لعدم قيده قبل الجلسة المحددة لنظره بثمان وأربعين ساعة

« وحيث انه يجب الفصل فى الدفع الثانى أولا لان وجود الاستئناف وعدمه يتوقف على نتيجة الفصل فى هذا الدفع حتى اذا كان للاستئناف وجود قانونى أمكن بعـد ذلك البحث فيما اذا كان جائزاً او غير جائز لقلة النصاب

« وحيث انه مسلم بين طرفى الخصوم بأن الجلسة التى تحددت لنظر الاستئناف هى ١٢ مايو سنة ٩٢٩ وانه لم يقيد بالجدول الا فى يوم ١١ منه أى قبل الجلسة بأقل من ثمان وأربعين ساعة

« وحيث ان المستأنف يطلب رفض هذا الدفع ويقول تبريراً لتأخيره فى قيد استئنافه

يوم ١١ مايو سنة ٩٢٩ ان نهاية موعد القيد هى الساعة الثامنة من صباح يوم ١٠ مايو وان هذا اليوم كان يوم جمعة أى عطلة رسمية ومن ثم فهو يرى ان حقه فى القيد يمتد الى اليوم التالى عملاً بالمادة ١٨ مرافعات ولانه اذا حرم عليه القيد فى اليوم التالى وكان من واجبه القيد فى اليوم السابق اى فى يوم ٩ مايو سنة ١٩٢٩ لكان مؤدى هذا انه يلزم بالقيد قبل الجلسة بأكثر من ثمان وأربعين ساعة اى فى ميعاد لم ينص عليه القانون

« وحيث ان المحكمة لا تأخذ بهذا الدفاع وترى وجوب قيد الاستئناف قبل الجلسة المحددة له فى كل الاحوال بوقت لا يقل عن ثمان وأربعين ساعة

« وحيث ان هذا الرأى مؤيد بالغرض الذى من أجله شرع هذا الميعاد وهو غرض نظامى المقصود منه حسن سير النظام الادارى لاعداد قضايا الاستئناف قبل الجلسة المحددة لنظرها فلذلك يجب مراعاته بكل دقة حتى لا تتعطل الغاية المقصودة منه وليس فى ذلك حرج على المستأنف الذى كان فى استطاعته قيد استئنافه فى أى وقت منذ اعلانه صحيفة الاستئناف والى ما قبل الجلسة بهذه الفترة القصيرة

« وحيث ان طبيعة ميعاد الثمانى وأربعين ساعة التى يجب أن تسبق الجلسة المحددة لنظر الاستئناف قبل قيده بالجدول العمومي المعد لقيد القضايا تدل بذاتها على انه ليس من المواعيد الخاضعة لحكم المادة ١٨ مرافعات والتى تنص على انه اذا كان اليوم الاخير من الميعاد يوم عيد يصير امتداد الميعاد الى اليوم الذى بعده اذ أن هذا الميعاد ليس محتسباً بالأيام بل هو ميعاد بالساعات وهذا ما يخرجه من نطاق المادة ١٨ الخاصة بالمواعيد التى تعد بالايام

« وحيث ان المادة ١٨ مرافعات لا تسرى الا على المواعيد التى يصح فيها عمل من أعمال المرافعات دون المواعيد التى يحرم فيها هذا العمل فهى لذلك لا تنطبق على ميعاد الثمانى وأربعين ساعة المذكورة فى المادة ٣٦٣ مرافعات لانها أجل يحرم فيه القيد.وليس من مبرر يدعو الى اباحة مد ميعاد لا يجوز فيه العمل اذا وقعت فيه عطلة رسمية لان الميعاد ذاته معطل بالنسبة لطالب الامتداد

« وحيث انه مجرد تلاعب فى اللفظ الاعتراض بأن الميعاد الذى قبل ميعاد الثمانى وأربعين ساعة انما هو الأجل السابق عليها والذى يباح فيه القيد فاذا وقع فى نهايته يوم عطلة رسمية وجب امتداده ففساد هذا الاعتراض ظاهر من ان الوقت السابق على ميعاد الثمانى وأربعين ساعة التى يجب قيد الاستئناف قبلها ليس ميعاداً بالمعنى القانونى لان مواعيد المرافعات مبينة فى مواد قانونية وليس هو منها بل هو فترة من الزمن تقصر وتطول برغبة المستأنف فهى غير ثابتة لانها تنحصر فى الوقت الذى يقع بين اعلان صحيفة الاستئناف وموعد الجلسة التى تحدد لنظره

« وحيث ان قضاء محكمة استئناف مصر قد جرى على العمل بهذا الرأى — استئناف ١٦ يناير سنه ٩٢٧ محاماه السنة الثامنة ص ٥٦٩ رقم ٣٧٨ — استئناف ٧ مارس سنة ١٩٢٩

محاماه السنة التاسعة ص ٥١٨ رقم ٣١٣ — استئناف مصر ١٨ مارس سنة ١٩٢٩ محاماه السنة التاسعة ص ٦٢٦ رقم ٣٩٠

«وحيث انه لكل ما تقدم يعتبر الاستئناف الحالى كأن لم يكن عملا بالمادة ٣٦٣ مرافعات

« وحيث انه متى كان الأمر كذلك فلا محل للفصل فى الدفع الآخر

( قضية عبد الغني ابو الفضل ضد محمد محمد حمزه استئناف القضية نمرة ٣٣٠ سنة ١٩٢٩ اللبان الجزئية حتى دائرة حضرات عبد الحميد بك عمر وشاحى وعبد الرحيم بك غنيم وعبد العزيز محمد بك القضاة )

## ٩٩

## محكمة الزقازيق الكلية الأهلية

١٩ ابريل سنة ١٩٢٩

١ — حجز مال المدين لدى الغير. اختصاص. دائن ومدين وطنيان. اختصاص المحاكم الاهلية.

٢ — النفاذ المؤقت. عدم تعلقه بالنظام العام. جواز الاتفاق على عدم شمول احكام محكمة اول درجة بالنفاذ حتى تصبح نهائية

### القاعدة القانونية

١ — وان صح قانونًا اختصاص القضاء المختلط بنظر دعوى تثبيت الحجز المتوقع تحت يد الغير الأجنبى وكان الدائن الحاجز والمدين المحجوز عليــه وطنيين — الا أن البت فى الدين نفسه بين الوطنيين يصبح من اختصاص المحاكم الأهلية باعتبــارها المحاكم العادية والأجنبية للوطنيين ( المادة ٤٧٨ مرافعات مختلط )

٢ — ان النفاذ الموقت المنصوص عنــه بالمادتين ٣٩١ و ٣٩٣ مرافعات لا يتعلق بالنظام العام. فيجوز للأفراد الاتفاق على عدم شمول أحكام محكمة أول درجة بالنفاذ حتى تصبح نهائية بمضى مدة الاستئناف أو بصدور أحكام استئنافية. وكما يكون الاتفاق صريحًا فقد يكون ضمنيًا تنم عليه رغبة المتعاقدين من ظروف الدعوى

### المحكمة

« حيث ان المدعى عليهم من الرابع الى الثامنه دفعوا الدعوى بعــدم جواز نظرها لسبق الفصل فيها لصدور حكم من محكمة المنصورة المختلطة برفض دعوى تثبيت الحجز المتوقع تحت أيدى المستأجرين الاجانب.

« وحيث وان كانت الدعوى الحاضرة تشمل طلبين الحكم بالمبلغ والحكم بتثبيت الحجز المتوقع تحت يد وطنيين وأن الطلب الثانى هو نفس الطلب المحكوم فيه من المحكمة المختلطة وان عقد القسمة المؤرخ ٢٧ مايو سنــة ٩٢٧ هو موضوع الأخذ فى الدعويين المختلطة السابقة والأهلية الحاضرة — الا انه لما كان الاشخاص المحجوز تحت أيديهم فى الدعويين مختلفين وكان اختصاص القضاء المختلط فى مسائل الحجز المتوقع تحت يد الغير اختصاصًا ضيقًا روعيت له ظروف تشريعية خاصة بحيث لا يجوز أن يتناول أصل الخصومة القائمة من حيث الاستدانة الأصلية بين وطنيين — وان هــذه الاستدانة هى محل البحث فى الدعوى الحاضرة فانه ازاء ذلك كله يتعين رفض هذا الدفع وقبول الدعوى الحاضرة فى هذا الشطر الخاص بالحجز — وعلى الأخص

اذا روعى كما يتبين فيما بعد فى الأسباب الآتية ان لطلب تثبيت الحجز فى الدعوى الحاضرة صفة قانونية ظاهرة بطلب النفاذ المعجل المطلوب فى هذه الدعوى .

« وحيث انه لما كانت هذه الدعوى ذيلا للدعوى الاخرى المرفوعة من المدعى عليهم من الرابع الى الثامنة والدعوى رقم ١٥٨ سنة ٩٢٧ كلى الزقازيق وصدر الحكم فى تلك الدعوى الأخرى فى هذا اليوم فان المحكمة تعول فى أسباب الدعوى الحاضرة على الأسباب الواردة فى الدعوى الاخرى وتتخذها أسباباً لها هنا ما دامت رابطة الاتصال بين الدعويين قائمة وما دام كل منهما يتصل بعقد القسمة المؤرخ ٢٧ مايو سنة ٩٢٧ اتصالا ظاهراً وتفادياً من التكرار .

« وحيث قد تبين بأن مبلغ فرق الثمن وقدره ٢٠٠٠ جنيه لا يدفعه المدعى عليهم المذكورون الا عند صدور حكم المحكمين من طريق المقاصة فيما يحتمل أن يظهر لهم من المبالغ قبل خصومهم المدعين فى الدعوى الحاضرة من حساب ايجارات نصيبهم قبل يونيه سنة ٩٢٧ وانه اذا لم يكن هناك محل للمقاصة فان ورثة عبده قصير الديل ( وهم المدعى عليهم من ٤ الى ٨ ) يدفعون المبالغ فى ظرف سنتين من تاريخ صدور حكم المحكمين — اذا كان قد تبين ذلك وتبين معه أيضاً بأنه لم يحصل تحكيم وأنه رفعت من ورثة عبده قصير الديل دعوى باستلام نصيبهم واستلموه فعلا فى فبراير سنة ٩٢٨ — كما تبين أيضاً انه لم يحصل تحكيم وانه لذلك رفع ورثة عبده دعاوى ثلاثة حكم فى اثنتين منها بمبالغ لهم قبل ورثة السيد قصير الديل المدعين فى الدعوى الحاضرة وانه رفع استئناف عن هذين الحكمين ولا زال الاستئناف منظوراً اذا تبين ذلك فانه يجب اعتبار ان طرفى القسمة قد رضيا بأن مبلغ الألفين من الجنيهات يدفعان بالمقاصة فيما يحتمل أن يظهر لهم من المبالغ عن حساب عقاراتهم قبل يونيو سنة ١٩٢٧ أو يدفعانه نقداً فى ظرف سنتين من تاريخ صدور حكم المحكمين وما دام لم يحصل تحكيم ورفعت دعاوى ثلاثة بدلا من التحكيم فانه من المفهوم بناء على ذلك ان دفع مبلغ الالفين من الجنيهات يعتبر معلقاً أيضاً على صدور احكام نهائية من محكمة الاستئناف فى دعاوى الحساب الثلاثة المشار اليها وهذا ما أراده ضمناً طرفا التعاقد المؤرخ ٢٧ مايو سنة ٩٢٧ متقدم الذكر وهذه النسبة لا يمكن أن يقال بأنه قد اعتراها تعديل ما بالعدول عن التحكيم ورفع دعاوى بدلاً عنه وكل ما وقع ان استبدل التحكيم برفع الدعاوى فأصبح تعليق الوفاء بمبلغ الألفين من الجنيهات مرتبطاً بالحكم نهائياً فى دعاوى الحساب بدلا من ان كان مرتبطاً بالتحكيم

« وحيث وان كان مبلغ فرق القسمة وهو الالفان من الجنيهات مبلغاً معترفاً به وأنه يتعين قانوناً الحكم بالنفاذ فيه طبقاً للمادة ٣٩١ و ٣٩٢ مرافعات الا أنه نظرا لظروف الدعوى الحاضرة وارتباطها بالدعوى الاخرى المشار اليها فى صدور هذا الحكم ( القضية رقم ١٥٨ سنة ٩٢٨ كلى الزقازيق ) ونظرا لما تبينته هذه المحكمة من نية الطرفين فى جعل طريقة الوفاء بهذا الدين أمراً

معلقاً بالتحكيم الذى حل محـله رفع الدعاوى الحسابية الثلاثة المحكوم فى اثنين منها فانه نظرا لذلك كله ترى هذه المحكمة أن هناك تنازلا من ورثة السيد قصير الديل (وهم المدعون الحاضرون) عن النفاذ المعجل قبل البت فى الدعاوى الثلاثة التى حلت محل التحكيم وهذا التنازل الصريح والضمنى عن النفاذ المعجل صحيح قانونا لأنه حق يملكه خصوم الدعوى ولا رابطة له من هذه الناحية بالنظام العام ولذلك يتعين الحكم للمدعين بمبلغ الألفين من الجنيهات وفى الوقت نفسه يتعين شمول الحكم بالنفاذ المعجل اذ المفهوم من رضاء الطرفين ان النفاذ معلق على صدور احكام نهائية بدلا من التحكيم وما دام ان هذه الاحكام الصادرة لمصلحة المدعى عليهم ورثة عبده قصير الديل لم تصبح نهائية بعـد فلا محل لشمول الحكم الحاضر بالنفاذ فاذا اصبحت هذه الاحكام نهائية وتبين ان لورثة عبده قصير الديل مبالغ طرف ورثة عمهم السيد قصير الديل وجب دفع مبلغ الألفين جنيه بعملية المقاصة أى تحصل المقاصة بقيمة أصغر الدينين وأما اذا تبين بأن ليس لورثة عبده شيء ما قبل ورثة السيد ففى هذه الحالة يكون هؤلاء الاخيرون فى حل من تنفيذ الحكم الحاضر بلا تعليق على أى قيد ما

« وحيث وقد انتفى سبب النفاذ المعجل فأنه لا محل لتثبيت الحجز التحفظى المتوقع من المدعين تحت يد المدعى عليهم من الأول الى الثالث ما دام الوفاء بالمبلغ قد أصبح معلقاً على شرط الحكم فى دعاوى الحساب التى حلت محل التحكيم

( قضية حسين افندى السيد وآخرين وحضر عنهم الاستاذ وديع افندى صليب ضد الحاج محمد عبدالرحمن ابو عوف وآخرين وحضر عنهم عدا الثلاثة الأول الاستاذ السيد حامد فهمى افندى . رقم ١٢٠ كلى سنه ٩٢٨ — دائرة حضرات عبدالسلام ذهنى بك وكيل المحكمة وحسين صادق افندى وعبدالرحمن نور افندى القاضيين )

# قضاء المحاكم المختلطة

## ١٠٠

### محكمة الاستئناف المختلطة

٥ مارس سنة ١٩٢٨

عقار شائع . حالة سيئة . دعوى هدم . صلح . الحكم بالهدم . عدم اختصاص .

**القاعدة القانونية**

ليس للمحكمة ان تغفل الصلح الذى يعقده طرفا الخصومة فى دعوى مطلوب فيها هدم منزل آيل للسقوط داخل فى عقارات شائعة بينهما . والذى فيه يعدل الطرفان عن الهـدم باعتباره اجراء يهم الأمن العام .

اذا كان المنزل مهدم حقاً وفى بقائه بهذا الشكل خطر على المارين والمستأجرين فان الامر بهدمه هو من اختصاص السلطة الادارية دون السلطة القضائية التى لا تختص بالامر بذلك الا اذا

كان ذلك موضع نزاع قائم أمامها . فاذا انتهى بالصلح فلا سلطة لها فى اغفاله

رئاسة المستشار بافيرا
مجموعة التشريع والاحكام المختلطة
السنة الحادية والاربعين ص ٢٨٦

## ١٠١

### محكمة الاستئناف المختلطة

٢٦ فبراير سنة ١٩٢٩

١ — استئناف . خصم ثالث . عدم جواز . حاله
٢ — عقار . رسو مزاده على شخص . استحقاقه . حق الراسى عليه المزاد
٣ — وقف . حكم . حجيته

**القاعدة القانونية**

١ – لايجوز حرمان شخص من درجة من درجات التقاضى فلا يصح أن يدخل خصم فى الاستئناف لأول مرة .

ومع ذلك فيجوز ادخال الشخص خصما فى الاستئناف لتجنب « المعارضة من الغير Tierce opposition » هذه المعارضة التى ان رفعت فانها ترفع أمام محكمة الاستئناف

ليس للراسى عليه المزاد الذى استحق العقار الذى رسى مزاده عليه أن يرفع فقط دعوى الضمان ضد المدين المنزوعة ملكيته ودعوى التعويض ضد الدائن الذى باشر اجراءات نزع الملكية بل له المطالبة بالثمن الذى دفعه فى العقار فليس للدائن أن يستبقى هذا الثمن والا اعتبر اغتناء بغير سبب

٢ – ليس للحكم الذى قضى برفض دعوى الدائن بالمطالبة ببطلان وقف باعتباره عمل اضراراً به اية حجة قبل دائن آخر رفع هذه الدعوى نفسها ولم يكن طرفاً فى الدعوى الأولى وثبت أن دينه سابق على الايقاف نفسه

٣ – ليس من الضرورى فى دعوى بطلان الوقف الذى عمل هرباً من الدين طبقاً للمادة ٧٦ من القانون المدنى أن يثبت حصول تواطؤ تدليسى

٤ – ليست دعوى الوقف باستحقاق عقار ما بخاضعه لقواعد التقادم بالمدة الطويلة أو القصيرة

رياسة المستشار بافيرا
مجموعة التشريع والاحكام المختلطة السنة والعدد السابقين ص ٢٥٧ .

## ١٠٢

### محكمة الاستئناف المختلطة

٢٦ فبراير سنة ١٩٢٩

قاصر . ولى . بيع عقار القاصر . حق القاصر بعد البلوغ . اجازة العقد . عدم الاجازة . التعرض للمشترى . حق المشترى

**القاعدة القانونية**

١ – ليست الشريعة الاسلامية هى الواجبة التطبيق على مركز القاصر المسلم فى الدعوى بطلب استحقاق جزء من ثمن العقار وتقرير حق امتياز البائع بل هو القانون المدنى الذى يقرر عدم سريان التقادم ضد القصر وعديمى الأهلية .

٢ – لا يجوز للاب – السيء التدبير – الفاسد الرأى الذى لايملك بمقتضى الشريعة الاسلامية تحميل عقار القاصر بأى تكليف ضماناً لدينه الشخصى – أن يستعمل ثمن عقار القاصر فى تسديد دينه الشخصى

٣ - لا يجوز القاصر - اذا بلغ ولم يطلب فسخ العقد الذى باع به وليه عقاره بل أقره واجازه أن يطالب المشترى بالثمن الذى دفعه هذا الأخير وفاء لدين الأب الشخصى

٤ - ليس للبائع أن يجمع بين قبض غلة العقار وفائدة الثمن الا باتفاق خاص على ذلك .

٥ - اذا كان القاصر بعد بلوغه الا يعترف بثمن عقاره الذى باعه وليه والذى دفعه المشترى فى فائدة الولى الخاصة فليس له أن يدعى الانكار فيما صرف من هذا الثمن فى منفعته الخاصة

٦ - عدم اعتراف القاصر - بعد بلوغه - بجزء من ثمن عقاره الذى باعه وليه والذى دفعه المشترى فى فائدة الولى الخاصة هو بمثابة تعرض فى جزء من العقار المبيع éviction

رياسة المستشار بافيرا

مجوعة التشريع والاحكام المختلطة السنة السابقة العدد ١١ ص ٢٦١

## ١٠٣

٢٩ فبراير سنة ١٩٢٩

١ — استئناف . طلبات . تغيير نظامها

٢ — حكم . قوة الشىء المحكوم فيه . دعوى بطلان . عدم قبول . غش . دعوى تعويض

### القاعدة القانونية :

١ - مجرد تغيير نظام الطلبات فى الاستئناف أو عدم ابداء احدى الطلبات صراحة مع انها مفهومة ضمنا من الطلبات المقدمة لمحكمة أول درجة لا يجعل هذه الطلبات غير مقبوله باعتبارها مرفوعة الى محكمة الاستئناف لاول مرة

٢ - مهما كانت الاحكام معيبة فلا يجوز الطعن فيها — كالعقود والاتفاقات — بطلب البطلان بدعوى ترفع على حده بل يجب أن تسلك لذلك طرق الطعن المقررة قانونا

إذا أصبح للحكم قوة الشىء المحكوم فيه . واصبحت تبعاً لذلك جميع أوجه الطعن مغلقة . فأن السبيل الوحيد للمحكوم عليه الذى وقع فريسة لغش وتدليس من خصمه هو أن يطالبه بتعويض استناداً الى القاعدة العامة القائلة بأن كل خطأ يترتب عليه ضرر للغير يلزم فاعله بتعويض الضرر .

( رئاسة جناب المسيو فافتك )

( مجوعة التشريع والاحكام المختلطة السنة الحادية والاربعين صحيفة ٢٧٩ )

## ١٠٤

### محكمة الاستئناف المختلطة

٧ مارس سنة ١٩٢٩

رسوم . قائمة . المعارضة فيها . حدودها

### المبدأ القانونى

لا يجب ان يتناول البحث فى المعارضة فى قائمة الرسوم المعلنة من قلم الكتاب الا مسألة تقدير الرسوم فى ذاته دون ان يتعدى ذلك الى الالتزام بالدفع ومن الملتزم به فان محل ذلك هو عند التنفيذ و بواسطة المعارضة فى التنبيه بالدفع

رئاسة المستشار فو .

المجموعة المختلطة السنة والعدد السابقين ص ٢٨٩

## ١٠٥
### محكمة الاستئناف المختلطة

٩ مارس سنة ١٩٢٩

شركة مساهمة . ترام مصر . أسهم بالفرنك . قيمة العقد . قيمة الدفع

**القاعدة القانونية**

١-ليس معقولاً أن تكون الشركة المساهمة البلجيكية التى أصدرت أسهمهابالفرنك فى بلجيكا والتىتدفع فىبروكسل التى بها مركزها الأساسى- قد فكرت فى فرنك آخر غير الفرنك البلجيكى . وهذه هى حالة شركة ترام مصر.

٢ - من الوقت الذى تصدر فيه الاسهم مقدرة بالفرنك دون ان يضاف اليه لفظ « ذهب » فان قيمتها يجب ان تقدر بالفرنك الورق وعلى هذا التقدير يجب ان تدفع الشركة قيمة أسهمها . فان لأوراق البنك نوت قيمة قانونية فى بلجيكا

رئاسة المستشار بافيرا
المجلة السنة والعدد السابقين ص ٢٩١

## ١٠٦
### محكمة الاستئناف المختلطة

٢ مايو سنة ١٩٢٩

١ — أجانب غير ممتازين . المنازعات بينهم وبين الاهالى . المحاكم المختلطة. اختصاص
٢ — اتراك . المنازعات بينهم وبين الاهالى . المحاكم المختلطة . عدم اختصاص

**القاعدة القانونية**

١ - تختص المحاكم المختلطة بالفصل فى المنازعات التى تقع بين الأهالى والأجانب حتى غير التابع منهم لدولة من الدول ذوات الامتياز

٢ - ومع ذلك فلا تختص المحاكم المختلطة فى المنازعات بين رعايا الجمهورية التركية والأهالى

( رياسة المستشار هانسون
مجلة التشريع والاحكام السنة السابقة عدد ١٦ ص ٣٨٣ )

## ١٠٧
### محكمة الاستئناف المختلطة

٢ مايو سنة ١٩٢٩

تحكيم . حقوق الدفاع . عدم اخلال . حكم . عدم جواز استئنافه .

**القاعدة القانونية**

اذا لم يحصل أى اخلال بحقوق الدفاع فى دعوى مطروحة للتحكيم فلا يجوز الطعن فى الحكم الصادر فيها بأى طريق من طرق الطعن

( رئاسة المستشار فو
مجلة التشريع والاحكام السنة والعدد السابقين ص ٣٨١ )

## ١٠٨
### محكمة الاستئناف المختلطة

٢ مايو سنة ١٩٢٩

اختصاص . المحاكم المختلطة . رعايا حكومات البلاد التى انفصلت عن تركيا بمعاهدة لوزان .

**القاعدة القانونية**

لا تختص المحاكم المختلطة بنظر المنازعات التى تقع بين الأهالى وبين رعايا حكومات البلاد التى كانت تابعة للامبراطورية التركية وانفصلت عنها بمقتضى معاهدة لوزان

( رياسة المستشار هانسون
مجلة التشريع والاحكام السنة السابقة عدد ١٦ ص ٣٨٥ )

## ١٠٩
### محكمة الاستئناف المختلطة
### ١٤ مايو سنة ١٩٢٩

١ — أرض وقف . مستأجر. حق التعلية . ايجار لمدة معينة . حق المستأجر
٢ — حكر . معناه. لفظ كتاب الوقف. القرار .

**القاعدة القانونية**

١ - اذا منح كتاب الوقف للمستأجر حق الفعليه على أرض الوقف ونص فيه على أن يكون المستأجر مالكا للبناء وأجرت له الأرض سنويًا فان ما يقع من التناقض بين تحديد مدة العقد بسنة وبين تملك المستأجر للعقار المعلن على الأرض يمكن تسويته بمقتضى قواعد القانون المدنى فيفضل المستأجر على غيره من طالبى الايجار طالما أنه قائم بدفع الأجرة المتفق عليها .

٢ - تقرر حكراً الوقفية التى تنص على أن مدة الايجار غير محددة وأن للمستأجر ليس فقط من البناء والغراس بل حق التجديد فيهما . فان ذلك يجعل حق المستأجر دائمًا يقضى النظر عن لفظ « القرار » الذى تستعمله الحجة بل « الحكر » فان الحكر هو ايجار دائمى . كما أن أهم عناصر الحكر هو القرار

( رياسة المستشار بافيرا
مجموعة التشريع والاحكام المختلطة السنة ٤١ عدد ١٦ ص ٣٩١

# قضاء المحاكم الأجنبية

## ١١٠
### محكمة استئناف باريس
### ١٢ يوليه سنة ١٩٢٦

اخفاء . جريمة مستمرة أو وقتية .

**القاعدة القانونية**

تتكون جريمة الاخفاء من استلام أشياء كانت نتيجة جريمة وثمرة لها

والرأى القائل بأنها جريمة وقتية instantané يرى فى هذا التعريف سندا له كما انه يستند أيضًا الى القياس حيث يرى انصاره ان الجرائم ضد الملكية ( السرقة . النصب . خيانة الامانة ) كلها جرائم وقتية : فمن الغريب فى نظرهم ان تكون جريمة الاخفاء وحدها جريمة مستمرة . فالقول بأنها مستمرة تؤدى الى ظلم مدهش .

فلنتصور اثنين أخذا فى وقت واحد . الاشياء التى سرقت فى تاريخ معين . فالشخص الذى استمرت الاشياء فى حيازته لا يمكن ان يستفيد لا من مضى المدة ولا من العفو . بخلاف الذى تصرف فى الاشياء فانه يجوز له ان يطالب بالاستفادة من هاتين الوسيلتين الموصلتين لاسقاط العقاب . وهذا تناقض مدهش يدل على ان الذى يجب ان يتناوله القانون بقصاصه فى جريمة الاخفاء هو مجرد الاخذ والاستلام réception اما أمر الاحتفاظ بالشىء Conservation

فلا يزيد فى إجرام المخفى شيئًا لنفس السبب الذى من أجله لا يزيد احتفاظ السارق بالشيء المسروق شيئًا فى اجرامه ومحكمة النقض والابرام بفرنسا لم تأخذ بهذا الرأى ولم تر فى الاخفاء مجرد استلام بل استلامًا واحتفاظا بشيء مسروق réception et conservation وعلى ذلك فهى ترى ان الجريمة مستمرة : فاذا صدر قانون عفو شامل بعد واقعة الاستلام فلا يستفيد منه المخفى الذى استلم الا اذا كان وقت صدوره قد تجرد من الاشياء المسروقة وخرجت من يده . فاذا ظلت فى يده ظلت الجريمة مستمرة( راجع حكم محكمة النقض والابرام بفرنسا الصادر فى ٢١ اغسطس سنة ١٩٢٢ و ٢١ سبتمبر سنة ١٩٢٢ المنشور فى المجلة الجنائية سنة ١٩٢٢ ص ٥٠٣ و ٥١٥ و ٥١٦ Bull. Criminelle وبحكم محكمة النقض والابرام الفرنسية الذى أصدرته بمناسبة تطبيق القانون الصادر فى ٢٢ مايو سنة ١٩١٥ تحدد وصف جريمة الاخفاء

ولكن حدث امام محكمة باريس الاستئنافية ان دارت المناقشة حول امكان استمرار جريمة الاخفاء اذا كانت الاشياء المخفية Fongibles كالنقود وليست شيئًا معينا : ولقد أخذت محكمة الاستئناف بأن محل اعتبار الاخفاء جريمة مستمرة أن يكون الشيء المخفى جسما معينًا

وقد أخذ الشراح على هذا الحكم انه قد خرج على قضاء محكمة النقض لانه فى الواقع اعتبر جريمة الاخفاء محدودة بركن الاستلام . بخلاف حكم النقض

( مجلة سنة ١٩٢٩ Revue Critique 1929 )

## ١١١

### محكمة استئناف باريس

### ٢٧ نوفمبر سنة ١٩٢٩

ايجار . شيوع . عدم بطلان .

**القاعدة القانونية**

لا تقبل الدعوى من الشريك على الشيوع ببطلان عقد ايجار صدر من الشريك الاخر قبل أن ترفع دعوى قسمة لأن عقد الايجار الذى يحرر أثناء قيام الشيوع من أحد الشركاء يجب أن يعتبر صحيحًا اذا وقعت العين المؤجرة فى حصة الشريك الذى أجر وذلك اخذا بقاعدة ان القسمة معلنة للحقوق وليست منشئة لها

( مجلة دالوز سنة ١٩٢٩ قسم ثان صحيفة ٧٩ )

## ١١٢

### محكمة النقض والابرام بفرنسا

### ٦ يوليه سنة ١٩٢٩

سر المهنة . شاهد . مسألة جنائية . موظف البريد .

**القاعدة القانونية**

اذا استدعى موظف البريد للشهادة أمام المحاكم الجنائية عن وقائع وصلت الى علمه فيجب عليه أن يشهد عنها ولو كانت لم تصل الى علمه إلا أثناء قيامه بشؤون وظيفته

( مجلة دالوز الاسبوعية . سنة ١٩٢٩ عدد ٣٦ صحيفة ٤٩٤ )

## ١١٣

### محكمة النقض والابرام الفرنسية

١٩ يوليه سنة ١٩٢٩

اختصاص ادارى . لائحة ادارية . جهة قضائية

**القاعدة القانونية**

يعتبر من اختصاص القضاء وحده تفسير اللائحة الادارية المتعلقة بالشئون العامة التى تصدرها الجهة الادارية بمقتضى الاختصاص المخول لها باصدار اللوائح لأنهــا الجهة العامة فى حكم القانون

وبوجه خاص يعتبر من اختصاص المحاكم القضائية دون غــيرها أن تقرر بتفسيرها للائحة الخاصة باعطاء قطعة أرض لاقامة سوق عليها . ماذا كان مستأجرالارض له أن يتنازل عن جزء من هذه الأرض الموجودة بالسوق

( ٣٦ صحيفة ٥٤١ D.P. 1921 , 3 , 69)

Jean Appleton 'Traite élémentaire

## ١١٤

### محكمة النقض والابرام الفرنسية

٢٣ اكتوبر سنة ١٩٢٩

بضاعة. تصديرها . تسليمها. شروط. المادة ٤٢٠ مرافعات

**القاعدة القانونية**

تسليم البضاعة بواسطة المصدر Expéditeur للمتعهد بالنقل لايعتبر تسليما بالمعنى الذى تشترطه المادة ( ٤٢٠ ) مرافعات ولا يتم التسليم الا بوصول البضاعة المرسلة الى المحل المرسل اليه والى الشخص المرسلة باسمه . فالوعد بالبيع المشار اليه فى المادة ( ٤٢٠ ) مرافعات فرنسى معناه العقد الذى بمقتضاه يتعهد الشاحن بتنفيذ عقد وتسليم البضاعة بمعرفة متعهدالنقل Transporteur

وعلى ذلك فمحل التسليم الذى نصت المادة ( ٤٢٠ ) مرافعات على أنه بمقتضاه يتحدد الاختصاص بالنسبة للمحل Ratione loci هو الجهة التى يحصل فيها التسليم لا لمتعهد النقل بل للمرسل اليه

( دالوز الاسبوعى عدد ٣٦ ص٥٣٨ )

# بحث
# فى طرق اصلاح نظام التحضير وتعميمه

## أمام القضاء الاهلى الجزئى والكلى والاستئنافى

ترمى قوانين المرافعات الى ايصال الحقوق لأصحابها بأسهل الطرق وأسرع الاجراءات وأقل المصاريف – هذه غاية المرافعات ورغبة المتقاضين وواجب المشرع

واذا كانت فكرة الاصلاح مقصورة الآن على اعداد نظام للتحضير يهيء للدعوى سبيلها حتى تحال على المرافعات صالحة لها ممهدة للأحكام صدورها فسنبين السبيل الذى نراه فى هذه المرحلة الاولى من مراحل الاجراءات أوفى بالغرض وآكد فى النتيجة

نعم لن تكون لهذه المرحلة وحدها كل القوة التى تكون لها لو أن الاصلاح جاء عاماً شاملا حيث نرى عيوب قانون المرافعات كثيرة ووجوه النقص فيه متعددة لكنه مع ذلك أس قوى مكين لا يستطيع قانون أن يؤدى وظيفته بدونه ولا يقوى على تحقيق غرضه اذا لم يقم هذا الدور منه على أساس متين

والبحث يدعونا الى تقديم كلمة موجزة عن مشروع لجنة الاصلاح

اطلعت على مشروع هذا القانون بجريدة الاهرام الصادرة فى ١٠ مارس سنة ١٩٢٧ فوجدته ينقسم الى ثلاثة أبواب

الباب الاول – من المادة الاولى الى المادة ١٥ – هو صورة من قانون التحضير الحالى مع تعديل بسيط فى مواده فيما يختص بالغرامة واضافة فقرة على المادة التاسعة توجب تحويل قضايا على كل جلسة بقدر ما تستطيع المحكمة نظره فيها وكذلك اضافة المادة ١٥ التى تنص على أن ترفع قضايا معينة الى المحكمة بدون تقديمها الى قاضى التحضير وهى الدعاوى المستعجلة بنص القانون ودعاوى نزع الملكية ودعاوى استحقاق العقار الفرعية وكنا نأمل بعد أن ثبت بالعمل ضعف نتائج هذا القانون وتبين ان قوته على تلافى كثرة التأجيلات مستحيلة كنا نأمل أن تفكر اللجنة فى اصلاحه اصلاحا جدياً ان لم تضع لنا قانوناً جديداً

لقد أضافت اليه اللجنة باباً ثانياً يشتمل على المواد ١٦ و ١٧ و ١٨

ثم باباً ثالثاً هو باب الاحكام العامة ومن يتأمل يجد ان هذا الباب بقطع النظر عن تتابع المواد وتتالى الأبواب مستقل قائم بذاته جاءت أحكامه فى مجموعها شبيهة بالتعليمات الادارية بعيدة كل البعد عن النصوص التشريعية

ان طبيعة قانون التحضير بحالته الحاضرة جدبة مستعصية .بها بذر المشرع فيها لن تجد بذوره من ماء الحياة الصحيحة ما يغذيها ونحن شديدو الحاجة الى قانون صحيح الجسم خصيب التربة يحوط الدعوى بمايضمن الاخلاص فى تحضيرها و يبعث فى الاجراءات حياة جديدة بأن يكل للقاضى من أمرها بقدر ما ينتزع من الخصوم حرية الخطأ فى ادارتها وسياسة التسويف والمماطلة فى السير بها

هذه خطتنا فى الاصلاح ندل الآن على طريقة تحقيقها ولنبدأ بالقضاء الكلى نتكلم فيه

أولا – عما يجب اتباعه من الاجراءات بمجرد تقديم الدعوى الى المحكمة حتى جلسة التحضير

ثانياً – جلسة التحضير نفسها

١ – قاض واحد هو رئيس الدائرة او أحد أعضائها الذى يقوم فيها بتحضير قضايا الدائرة

٢ – وظيفة هذه الجلسة و بيان اختصاص القاضى الذى يوكل اليه أمرها

٣ – احالة الدعوى بعد استيفاء تحضيرها على جلسات المرافعات

ثالثاً – مشروع قانون بهذا النظام

## الاجراءات التى يجب اتباعها من يوم تقديم الدعوى الى المحكمة حتى جلسة التحضير

من أهم ما يجب لفت النظر اليه ان تكون ادارة الدعوى من يوم تقديمها الى أن يتم الفصل فيها بيد قاضى الموضوع، بهذا المبدأ نضمن حسن تنفيذ قوانين المرافعات ونصل الى تحقيق الغرض منها وأول عمل يستوجب تدخل القاضى فى أمرها هو تعيين جلساتها وتحديد المدد الذى يقدم منها لكل جلسة من تلك الجلسات لما يقتضيه الامر من خبرة وحكمة واذا كانت أولى هذه الجلسات هى جلسة التحضير فلننظر ما ذا أريد بها بحسب مشروع القانون الجديد

ان هذا المشروع أغفل أمر تحديدها ولم يتعرض له وذلك معناه ترك الامر كما كان وجرى العمل أن يقوم قاضى التحضير بنفسه بهذه المهمة وذلك عرف جميل لولا اضطرار القضاة الى تأديته اداء آليًا يترتب عليه أن يأتى التحديد غير منتج، ان هذه مهمة من أصعب المهمات تتطلب فطنة وذكاء وحسن تقدير وتقتضى درس القضية درساً وافياً ومعرفة المستندات المراد اعدادها معرفة دقيقة وهو مالا يتيسر للقاضى إلا اذا الزمنا المدعى أن يبين فى عريضة دعواه جميع وجوه الأثبات التى يعتمد عليها فى تأييد مدعاه وأن يذكرها دليلا دليلا بالدقة والوضوح ( تراجع المادة ١ من المشروع الملحق بهذه المذكرة )

بغير ذلك تأتى جداول هذه الجلسات مرتبكة وغير مرتبة ترتيباً مقصوداً وليس لها ضابط معين

وتمتلىء الجلسات بقضايا مختلفة الوصف كثيرة العدد لم يتمكن الخصوم أن يجهزوا لهـا أوراقهم ومستنداتهم وذلك ما يضطر القاضى مهما وسعت حيلته أن يؤجل جزءاً كبيراً منها ولن يكون التأجيل الا الى جلسات بعيدة لأن جميع الجلسات القريبة تكون مشحونة بالقضايا وليس فى تحميل جداولها بأكثر مما فيها الا زيادة الامر ارتباكا .... ولكثرة التأجيلات حد تنفذ عنده حيلة قضاة التحضير فيضطرون فى النهاية الى أن يحيلوا القضايا على جلسات المرافعات ولو كانت غير ناضجة التحضير ومثل جلسة التحضير جلسة المرافعات بل هى أشد فى ارتباكها وأدهى .. بجداولها قضايا قديمة حددت المحكمة هذه الجلسة لنظرها بقرار تأجيل وقضايا جديدة أحالهـا عليها قاضى التحضير منها المحضرة ومنها غير ناضجة التحضير وأخرى جاءت مباشرة عن طريق المحضرين والخصوم كالقضايا المستعجلة وغيرها ( المـادة ١٥ من مشروع القانون ) .... فهل أدعى الى الارتباك من هذا النظام ؟ ! ان اشتراك قضاة الموضوع وقضاة التحضير ثم المحضرين والخصوم إن اشتراك هؤلاء جميعا فى إحالة القضايا على الجلسات هو الذى يشل حركة المحكمة ولا يساعد القضاة مهما كان اجتهادهم على الوصول الى غاياتهم

أيكفى بعد ذلك ان يضاف على المـادة التاسعة فقرة تقضى بأنه يجب على القاضى ألا يحيل على كل جلسة من القضايا الا العدد الذى تستطيع المحكمة نظره بدون ان تضطر الى تأجيل بعضه لضيق الوقت لتكون مرهما شافيا لهذا الجرح الخطير

ان ذلك لن يغير من الواقع شيئا

ان القضاة يعلمون ذلك ولا يجهلونه وهم يبذلون غاية جهدهم فى أن تكون قرارات الاحالة حكيمة ما استطاعوا ولكن يتضاءل اجتهادهم امام فساد النظام وتذهب كل محاولتهم هباء

أما عن الجلسة الأولى فى المحاكم الجزئية والاستئنافية فلم يأت المشرع أيضاً بجديد وذلك معناه ترك أمر هذا التحديد بيد المحضرين والخصوم

ان تحديد هـذه الجلسة وغيرها من الجلسات يجب ألا يكون عملا ميكانيكياً فما نشأت الفوضى وما ارتبكت جلسات المحاكم الا بسبب اهمال هذا التحديد .

وفى اعتقادنا ان الاصلاح لن يكون منتجاً الا اذا انتزعنا سلطة الخصوم والمحضرين فى أمر هذا التحديد وان نكل ذلك الى قاضى الموضوع وما كان منها بيد قاضى التحضير نتوصل الى جعله بيد قضاة الموضوع بأن يكون واحد منهم ( هو رئيس الدائرة أو أحد أعضائها ) المنوط به تحديد قضايا دائرته فى جلسة خاصة للتحضير ( وهناك أسباب أخرى ستأتى فى باب خاص تستوجب ان يقوم بالتحضير أحد قضاة الموضوع )

بهذا نجعل تعيين الجلسات وتحـديد عدد ما يقدم اليها من القضايا بيد واحدة هى يد قاضى

الموضوع وبهذا التوحيد فى العمل نضمن حسن سيره ونضمن محو التأجيلات التى يسببها ضيق الوقت من نظام الجلسات

ولنبين الآن طريق العمل — بمجرد تقديم عرائض الدعوى الى المحكمة تحول فى الحال على مختلف الدوائر

ويقوم بعملية التحويل قلم الكتاب أو قلم يخصص لذلك وتنظيم هـذا التحويل يكون بتخصيص كل دائرة بنوع معين من القضايا . . أو بنظر قضايا جهات معينة . . أو يكون التخصيص بحسب نمر القضايا فيقدم لكل دائرة عدداً منها بقـدر ما يتقدم للأخرى . . أو بحسب الحروف الهجائية لأسماء الخصوم

وهذا هو رأى حضرات المستشارين بمحكمة الاستئناف العليا بالقاهرة الذى بسطه بالنيابة عنهم للجنة الأصلاح المسيو سودان مكتفين به عن جلسات التوزيع

وهو رأى عملى وجيه تسير عليه المحاكم النمسوية فلكل محكمة قلم خاص ومهمته استلام جميع ما يقدم للمحكمة وتوزيعه فى نفس اليوم أو اليوم التالى على الأكثر على دوائرها وأقلامها المختلفة ( تراجع محاضرة المسيو بيولا كازولى فى المرافعات النمسوية وفيها أبدى اعجابه بهذا القلم وهى منشورة بمجلة مصر العصرية العدد ١٣ لينابر سنة ١٩١٣ ) ومتى قدمت هذه العرائض الى الدوائر يقوم رئيس كل دائرة منها بدراستها وعلى حاصل هذه الدراسة تحدد الجلسة الأولى ( تراجع الفقرة الأولى من المادة الثانية من مشروع القانون الملحق بهذه المذكرة )

وفوق ان هذا التحديد لن يكون بعد عملا ميكانيكياً لأن أسامة الملم القاضى بالدعوى وفهمه لموضوعها زيادة على معرفته حقيقة القضايا الأخرى المؤجلة الى هذه الجلسة وهو ما يساعد على ان يأتى التحديد دقيقاً وتوزيع القضايا على الجلسات عادلا فوق ذلك فان الأخذ بهذا النظام يغنينا عن المادة ١٥ وهى الأضافة الجديدة بحسب مشروع لجنة الأصلاح على قانون قاضى التحضير والتى تقضى بأن ترفع القضايا الآتية الى المحكمة مباشرة بدون تقديمها الى قاضى التحضير

١ — الدعاوى المستعجلة بنص القانون

٢ — دعاوى نزع الملكية

٣ — دعاوى استحقاق العقار الفرعية

لأنه اذا كانت طبيعة هذه القضايا تتنافر تنافرا كلياً مع احالتها على التحضير بحسب نظامه الحالى الذى يعطل سير الدعاوى من غير شك نوعا ما والذى شرع اختصاصه لأغراض محدودة معينة ولم يشرع ليؤثر على اجراءات هذا النوع من القضايا التى لايصح ان تسلك سبيل الدعاوى العادية فلن يكون فى الأمر بحسب هـذا النظام الجديد الذى نتقدم به داعياً لهذا التحديد اذ

ستعرض جميع عرائض الدعاوى على رئيس الدائرة فيحدد للمستعجل منها جلسة مرافعات وكذلك للقضايا التى تتوقف أهميتها على سرعة الفصل فيها وتقضى طبيعتها سرعة نظرها ولو انها ليست مستعجلة بنص القانون وسيراعى بالطبع انها لا تحتاج كغيرها من القضايا الى تحضير ( تراجع المادة ٣ من المشروع الملحق بالمذكرة ) . . هذا النوع الأخير من القضايا مع انه سهل بسيط سوى نظام التحضير الحالى فى الاجراءات بينه وبين أصعب القضايا وأكثرها تعقيداً . فنرى قضية مبناها سند رسمى أو سند عرفى غير متنازع فيه أو كمبياله تتعثر فى اجراءاتها زمناً طويلا وتمر بنفس الأدوار التى تمر بها قضية ملكية عقارات متشعبة الأطراف ومترامية الذيول . . . ونحن لا نستطيع الاعتراض على المشرع فى أنه لم يجعلها مما نصت عليه المادة ١٥ الجديدة فترفع الى المحكمة مباشرة بدون تقديمها الى قاضى التحضير إذ لا قدرة للشارع على تعيينها ولا مجال له فى تحديدها

وفى اعتقادنا ان ترك الأمر كله لفطنة القاضى وحسن تقديره أصوب وأضمن ولا نظن القضاة يدعون قضية تتخطى جلسة التحضير الى جلسات المرافعات الا اذا كانت ظروفها تدعو لذلك وطبيعتها تقتضيه ولأن عاقبة تسامحهم أو تهاونهم ما يلقونه أمامهم من قضايا غير ناضجة فى جلسات المرافعات

عيوب الشكل

وليس ما قدمنا كل ما نستفيده من تدخل القاضى فى أمر الدعوى وادارته لحركتها بمجرد تقديمها فقد يتفق وجود خطأ فى شكلها أو نقص أو سهو فى بيان ما فيأمر بأصلاحه وتتجنب بذلك أمراً قد كان يدعو إلى البطلان خصوصاً وقانون مرافعاتنا يعطى مريد التمسك بهذا الدفع سلاحا حادا إذ يسمح له بالتغيب ثم بالتمسك بدفعه فى المعارضة أو الاستئناف ( المادة ١٣٨ مرافعات اهلى ) وهكذا بينا تكون القضية قد اقتربت من نهايتها إذا بها يتهدم بنيانها وينهار كل ما اتخذ فى سبيلها من اعمال واجراءات

اختصاص المحكمة

كذلك يتحقق القاضى من اختصاص المحكمة بنظر الدعوى قبل أن يحدد لها جلسة وقبل أن يأمر بالأعلان . ذلك مبدأ المرافعات الحديثة يوجب على الحاكم من تلقاء نفسها مراعاة مسائل الاختصاص . ويوجب عليها كذلك متى تبين لها عدم اختصاصها احالة الدعوى على المحكمة صاحبة الاختصاص فتصل المحاكم بذلك إلى القيام بالعدالة كما ينبغى إذ تصحح المتقاضين أعمالهم وتساعدهم على نيل حقوقهم من غير أن تؤاخذهم بما نسوا أو اخطأوا . . . على عكس هذا المبدأ جاءت قوانيننا ( المواد ١٣٤ و ٢٥ مرافعات اهلى ) فليس لمحا كمنا أن تحكم من تلقاء نفسها بعدم الاختصاص

الا إذا كان ذلك ناشئا عن عدم وظيفتها فى الحكم . . . فان اعترض على اختصاصها وقضت بذلك لا تستطيع احالة الدعوى على المحكمة المختصة إلا باتفاق الخصوم . !! . . (٢٥ اهلى )

فماذا أدخل المشروع على هذه القواعد الفاسدة من التعديلات ؟

فى الدعاوى التى تنظر أمام المحاكم الجزئية والاستئناف العليا بقى الأمر فيها كما كان بل أن المواد ١٦ و ١٧ و ١٨ من المشروع الجديد الخاصة بهذه المحاكم فوق إغفالها أمر الاختصاص لا تشير مطلقاً إلى ادخال نظام التحضير أمام هذه المحاكم

فاذا قضى نحس الطالع على المدعى امامها بأن يرفع قضية إلى محكمة منها لم تكن مختصة فأبسط ما يفعله المدعى عليه غير المتعنت هو أن يدفع بعدم الاختصاص ولا سلطة للقاضى فى احالة القضية على المحكمة المختصة بدون اعلانات ولا رسوم جديدة الا إذا اتفق الخصمان !! وهل هـذا مقام اتفاق ! ؟ النتيجة دفع رسوم جديدة لأعلانات واجراءات جديدة أمام محكمة أخرى قد تكون أيضاً غير مختصة

أما المتعنت فيتغيب حتى يصدر عليه حكم غيابى و يبدأ فى تنفيذه فلا يعارض أو يعارض ولا يحضر ثم يستأنف و يدفع بعدم الأختصاص !! النتيجة لا يستطيع تحملها المشرع ، مصاريف دعوى استوت ونضجت فى أهم ادوارها ومجهودات وسعى أشهر أو سنين ضاعت كلها على المدعى هباء ووجب عليه تجديد دعواه

أما فى الدعاوى الكلية فلم يأت المشرع بجديد إذ الفقرة الخامسة من المادة التاسعة هى بحرفها أحد نصوص قانون التحضير الحالى « لقاضى التحضير فى حالة اتفاق الخصوم الحكم فى الدفع بعدم الاختصاص » ولن يتفق الخصوم . . . . والنتيجة ضم الدفع على الموضوع لتفصل فيهما المحكمة ( المادة ١٠ تحضير ) بل الأدهى من ذلك والأمر أنه يجوز ابداء هذا الدفع لأول مرة أمام المحكمة دون تقديمه لقاضى التحضير ( المادة ١٤ تحضير ) والمحكمة بدورها إن قضت بعدم اختصاصها لن تستطيع إحالة الدعوى على المحكمة صاحبة الأمر (٢٥)

إن ما ينتاب المتقاضين من ضياع مالهم ووقتهم وجهودهم بسبب عدم الفصل فى هذا الدفع وغيره من الدفوع أثناء مرحلة التحضير يوجب علينا أن نحكم نظامنا فلا تصل الدعوى جلسة المرافعات الا مطهره من كل ما يعرقل سيرها لأن هذه ان لازمتها تعمل على تأخير الفصل فيها وقد لا تزال فيها حتى تفنيها

لكل ما تقدم نرى أن تعرض عرائض الدعاوى على رؤساء الدوائر ليدرسوها قبل أن يحددوا جلستها الأولى وقبل أن يأمروا بأعلانها ليتبينوا اختصاص المحكمة بنظرها وعدم خلو الخصوم عن الصفة فيها أو كونهم غير أهل للتقاضى وليتأكدوا عدم وجود خطأ فى شكلها يدعو الى البطلان والا أمروا باصلاحه قبل السير بالدعوى

فأن رأوا العريضة مستوفاة كل شيء حددوا الجلسة الأولى وأمروا - بأشارة صغيرة على نفس العريضة — قلم الكتاب باعلانها للخصوم

أما إن ظهر لهم غير ذلك ورأوا العريضة غير مستوفاة فعليهم أن يعرضوا الأمر على الدائرة بغرفة مشورتها وكذلك من غير حاجة لحضور احد الخصوم لتقضى إما بتحديد الجلسة وأما برفض ذلك ( تراجع المادة الثانية من المشروع الملحق بهذه المذكرة )

إننا نتوصل بهذا النظام الى مساعدة المتقاضين وارشادهم بتصحيح الأغلاط و بتجنب أسباب البطلان وسقوط الحقوق وبمنع الاضرار التى تنتج عن التمسك الواهى بأهداب النصوص خصوصاً وأن المطلع على اسرار المحاكم عندنا يجد أن مهارة المحامى منحصرة فى أغلب الأحيان فى البحث وراء مسائل المرافعات الدقيقة يتمسك بها فى الوقت المناسب فيهدم دعوى خصمه و يفلت بذلك من سلطان القانون المدنى و بدلا من أن تصرف المحاكم وقتها فى البحث فى موضوع الحقوق تضطر فى نظامنا الحاضر إلى البحث فى أوجه البطلان والدفوع الفرعيـــة المختلفة وعلى الخصوص أوجه الدفع بعدم الاختصاص

ومما تحسن الأشارة اليه هنا أن لائحة ترتيب المحاكم الشرعية ( مادة ١٠٤ ) أباحت للمحكمة أن تقضى من تلقاء نفسها بعدم الاختصاص ان كان سببه أن القضية من خصائص محكمة أخرى أدنى منها أو ان الخصم لا يصح مخاصمته وغير ذلك وهو وجيه من بعض الوجوه ويستدل منه على أن فكرة المشرع تتجه الآن نحو اعطاء المحكمة حق الفصل فى هذه المسائل من تلقاء نفسها

## اعلان الخصوم

قوانيننا لا تبيح الاعلان الا بواسطة المحضرين وتتجاهل كل الوسائل الأخرى كانه لا يرجى منها فائدة قضائية أو كان استعمالها محال أن يحاط بضمان كاف وقلة عدد المحضرين وكثرة أعمالهم قد تكفى وحدها فى كثير من الاحوال لفوات الغرض من الدعوى أو لسقوط الحق بفوات الميعاد من قبل الاعلان

ومندوبو المحضرين الذين شرعت وظيفتهم لتسهيل اعمال المحضرين فرض عليهم القانون اتخاذ اجراءات معينة اذا لم يراع كل اجراء منها وقد تستحيل مراعاته قد يفسد الدعوى و يستوجب البطلان

هذه بعض آفات النظام الحالى ليس من قصدى هنا أن أشرحها فكل الذين اشتغلوا بالقضاء يعلمونها ولا يجهلون ان التقاضى أمام المحاكم أصبح أمنية المدين المماطل وغاية قد يسعى فى بعض الظروف اليها لاعتقاده ان ذلك يستغرق وقتاً أوسع كثيراً من مهلة يجود بها عليه الدائن . انما واجبى أن أبين سبيل الاصلاح وأدل على طريق العمل الذى يكفل سرعة ايصال أوراق المرافعات للمتقاضين بما لا يخرج عن نظامنا الحالى ولا يتنافر معه

قضت المادة الاولى من قانون المرافعات ان كل اعلان او اخبار يقع من بعض الخصوم لبعضهم يكون بواسطة المحضرين بناء على أمر المحكمة التابعين لها الخ فوساطة المحضر لازمة حتما لأعلان أوراق المرافعات والا ما أمكن التمسك بها على الخصم المعلن وما جاز أن يترتب عليها اى أثر ما مثلا الخطابات الموصى عليها المرسلة عن طريق البريد لا يعتمد عليها حتى لو كانت مستكملة لبيانات أوراق المحضرين ونحن وان كنا نرى ضروريًا أن يكون الى جانب المحضرين من يساعدهم فى العمل كما سنبينه الا أننا نؤيد من هذه المادة وجهة نظر المشرع فى عدم إباحته للخصوم أن يتبادلوا الأعلانات وغيرها من أوراق المرافعات مباشرة عن طريق البريد .

نعم نحن نعلم أن بلاداً غير قليلة تقر طريقة الاعلان بالبوستة وتستخدم أحيانًا كذلك التلغراف والتليفون وليس هذا فقط فان قانوننا الاهلى له حظه وان كان ضئيلا فى تقرير الاعلان بهذه الطريقة اذ أجازت المادة الخامسة من القانون نمرة ١١ لسنة ١٩٢١ المتعلقة بتقييد أجور المساكن استعمال الخطابات الموصى عليها فى بعض الاحوال وكذلك نص من بعده القانون الناسخ للقانون الاول على أحوال شتى يستعمل فيها الخطاب الموصى عليه استعمالا قانونيًا صحيحًا ولكن بالرغم من كل هذا نرى ان ادخال نظام الاعلان بالبريد كقاعدة لنا طفرة تأباها طبيعة العمل ولا يحتملها النظام الحالى

ان الاصلاح لا يكون عن طريق نقل نظام أجنبي بجملته مهما ثبت نجاحه لان طريق النقل محفوف بالمخاطر انما ما لا خطر فيه ولا ضرر منه أن نتعلم عن القوانين الاجنبية ما يساعدنا على تهذيب قوانيننا على هداها فنعدل فيها او ندخل عليها ما يبعث فى مجموعها حياة جديدة من غير أن تتعارض نصوصها او تتزعزع أركان وجهتها العامة

إن قيام المحضرين بواجبهم كما ينبغى أصبح الآن مستحيلا ولقد شعر المشرع بذلك من قبل فعالج الأمر بالمادة ١١ التى تنص على أنه اذا اقتضى الحال اعلان أى ورقة الى من يكون محله بعيداً عن مسكن المحضر جاز للقاضى أن يعين أى شخص لتوصيل الورقة المراد اعلانها وجرت العادة أن يكون هذا الشخص مندوب المحضر و بصرف النظر عن الشروط التى يستلزمها القانون لصحة الأعلان بهذه الطريقة نرى أن الفكرة فى ايجاد شخص إلى جانب المحضرين يساعدهم ويسهل عليهم اعمالهم وجيهة وقيمة ولكن إن صح فيما مضى أن يكون هـذا الشخص مندوب المحضر لما كانت الاعمال التى تزيد عن طاقة المحضرين ويعهد بها إلى هؤلاء المندوبين قليلة واستثنائية فنحن نرى الآن وقد كثرت هذه الاعمال وتزايدت ضرورة أن يقوم بهذه المهمة إلى جانب المحضرين سعاة البريد

نعم نحن لا نرى ان يتبادل الخصوم الاعلانات والأوراق مباشرة عن طريق البريد ولكننا ننصح باستخدام البوسته استخداماً جزئياً دقيقاً بتكليف سعاتها عن طريق المحكمة ان يؤدوا

عمل مندوبى المحضرين فيقوموا بتسليم أوراق المرافعات التى تكل المحكمة اليهم أمر اعلانها الى المتقاضين

وفوق ان هذا العمل لا يختلف فى طبيعته عن عملهم ولا يقتضى ادخال الفكرة فى نظامنا أى تعديل أو تغيير فاننا نصل بذلك الى تحقيق النتائج التى وصلت اليها القوانين الاجنبية بتقريرها الاعلان بالبريد من طريق على آمن عاقبة وآكد نتيجة

انه يغلب أن يكون بالبلاد التى بها محاكم مكاتب للبريد فما الذى يمنع ان يمر عمالها بالمحكمة فيستلمون الأوراق التى يراد اعلانها لتوصيلها للمتقاضين ولضبط العمل يوقعون مثلا على دفتر خاص به بيان كاف عن هذه الأوراق على ان يأتوا كذلك عند عودتهم بما يفيد انهم أدوا هذه الامانات الى أهلها على انه من السهل ان نضع نظاماً محكما يحوط العمل بما يضمن الاخلاص فى انفاذه والامانة فى الجرى عليه

اننا نصل بذلك الى اعلان الاوراق بمجرد تقديمها للمحكمة اذ دورة السعاة يومية وخطة سيرهم معينة ومرورهم كل يوم على جميع انحاء الدولة مؤكد بعكس المحضرين الذين مهما أكثرنا من عددهم مستحيل ان ينتقلوا الا اذا تجمعت لديهم مئات الاعلانات والاوراق يعلنونها كلها فى دورة واحدة وبحسب خطة السير التى يرسمونها

اننا ندعو الى الاخذ بهذا الرأى لنحقق غرضا من اسمى أغراض المرافعات هو سرعتها ونتجنب بذلك حالة تؤدى غالباً الى بطلان جميع الاجراءات التى تمت وتذهب بالمال الذى أنفق وبالوقت الذى مضى فى عملها ادراج الرياح

واذا علمنا ان للمصاريف القضائية أمام المحاكم تعريفه ما تركت ورقة من أوراق المرافعات ولا عملا من أعمالها الا وضعت عليه رسما فادحا وان جزءاً كبيراً من تلك المصاريف يذهب هباء فى أجور انتقال المحضرين ومندوبيهم من بلد الى بلد ومن قرية الى قرية وفى بدل سفرياتهم مع ان أعمالهم من أولها الى آخرها مشكوك بل مطعون فى صحتها فكم يتوفر على الناس وعلى خزائن المحاكم من أموال ؟

كذلك ليس فى فهم القانون على هذا الشكل قهر لألفاظه على غير معانيها ولا خروج بفكرة المشرع الى غير ما وضعت له بل ذلك هو الحل العملى الذى تهدينا اليه مقارنة الشرائع ونستفيده من نتائج المشاهدات فى منشئات القوانين الاجنبية

بهذا النظام لا تحتاج القضية من يوم تقديمها الى المحكمة الى تحديد جلستها الأولى ثم اعلان الخصوم بها لأكثر من بضعة أيام

موعد تقديم المستندات

---

على الأثبات يتوقف الحكم فى الدعوى فاذا لم يقدم الطالب جميع وسائل اثباته من مستندات

وغيرها فان المحكمة تضطر أن تمهله المرة بعد المرة والوقت بعد الوقت حتى يقدم ما لم يقدمه من قبل ولا يبعد عن الفكر أن تأجيل قضية كان يجب ان تنظر فى جلسة محددة يجلب الفوضى فى ادارة القضاء و يدخل البطء عليه و يضر بحقوق المتخاصمين الآخرين - ان الخصوم يجب الا يتركوا احراراً فى تقديم مستنداتهم على حسب اهوائهم وفى المواعيد التى توافق امزجتهم والواجب يقضى أن تقدم جميعها قبل أول جلسة

ولقد عالجت لجنة الاصلاح الأمر فى العبارة الأولى من المادة ١٦ من مشروعها فنص على أنه يجب على المدعى أمام المحاكم الجزئية وعلى رافع الاستئناف أن يودع مستنداته قبل أول جلسة تحدد لنظر الدعوى . أما المبدأ فى ذاته فمعقول ومقبول جداً ولكن هيهات أن يتحقق النص فى العمل . انه لا يكفى فى نظرنا مجرد النص فان ذلك يبقى غير ذى أثر ان لم يشرع القانون له من الضمانات ما يلزم لحسن التنفيذ ،من أجل ذلك نرى أن يكون الزمن المعطى للمدعى كافياً ليقدم فيه أوراقه ويحضر جميع وجوه أدلته كل هذا بدون تقتير فى الوقت ولا اسراف فيه والا انقلب اليسر عسراً على صاحب الحق وأصبحت المرافعات مرذولة ببطئها وتأخيرها

ومن أجل ذلك أيضاً رأينا ان من واجب القاضى وحده دون الخصوم أو المحضرين تعيين الجلسات . بهذا نضمن أن يكون هذا الأجل منتجاً ونستطيع أن نجعل سير القضايا سريعاً ومحكماً وتحضيرها عاجلا والوصول الى الحكم فيها قريباً . و بفرض اهمال الخصوم بعد هذا الاحتياط نرى حتى لا يكون على المحكمة حرج فى رفض مستند ذى أهميه فى الدعوى أن نترك الأمر لتقديرها فان وجدت عذر المدعى قوياً ورأت من مصلحة سير العدالة قبول المستند قضت بذلك والا فصلت فى الدعوى على حاصل ما هو أمامها

ولقد عرض المسيو سودان رأيا يرمى الى حجز المستندات بعد الفصل فى الدعوى ابتدائياً ويرى منع تسليمها للمتقاضين حتى يرفع الاستئناف ويتم الفصل فيه - ان ذلك لهو التحكم بعينه فى الخصوم اذ فيه سلب صريح لحريتهم واختيارهم وتعطيل لأوراقهم ومستنداتهم قد تتسبب لهم من وراءه اضرارا بليغه

ان المرافعات ضمانات تحمى المتقاضى من خصمه كما تحميه من تحكم القاضى أو خطئه ولا يغيب عن المشرع ان القضاة افراد كباقى الأفراد تختلف طريقتهم فى الحكم والادراك ولا بد لضمان حقوق المتقاضين من ضوابط وأصول يلزم القاضى باتباعها ويستطيع المتقاضى أن يحتمى بها . ضوابط معينة وأصول عادية تمحو الفوضى وتقف امام الاجتهادات الذاتية التى تجول بخاطر القاضى وتمنعه من العمل برأيه وغرضه وتكفل للمتقاضين حريتهم وتحفظ لهم حقوقهم وتصير القضاء سمحا كريما

( يتبع )

« طه السيد »

بأقلام قضايا الحكومة

العدد الثانى فهرست السنة العاشرة

العدد الثانى — فهرست — السنة العاشرة

| الرقم | الصحيفة | التاريخ | الاحكام |
|---|---|---|---|
| | | | تابع قضاء المحاكم الكلية |
| | | | عدم جواز ٤ – وارث . حقه فى الطعن فى تصرفات مورثه . حالتين . التصرف فى مرض الموت والوصية . |
| ٩٢ | ١٨٠ | ١٩ مايو سنة ٩٢٨ | ١ – حق . استعماله . حدوده . عدم الاساءة الى الغير . ٢ – وكيل . التنحى عن الوكالة . قصد ابطال الاجراءات عدم جواز . ٣ – وكالة . قاعدة « لا يجوز لغير المالك أن يترافع بوكيل » . معناها . |
| ٩٣ | ١٨٣ | ٢٩ مايو سنة ٩٢٩ | ١ – حكم غيابى . سقوطه لعدم تنفيذه بمضى ستة شهور . معناه . ٢ – ليس من النظام العام . التنازل عنه قبل الحكم . عدم جواز . |
| ٩٤ | ١٨٤ | ٤ مارس سنة ٩٢٩ | ايقاف تنفيذ . شروطه . الحكم الاول نهائى عند ارتكاب الجريمة الثانية . العقوبة قائمة . |
| ٩٥ | ١٨٥ | اول يونيهسنة ٩٢٩ | تسجيل . تنبيه نزع الملكيــة فوات ١٦٠ يوماً . اعادة التسجيل . وجوب . |
| ٩٦ | ١٨٦ | ٢٦ يونيه سنة ٩٢٩ | رهن . اكثر من ١٠ جنيهات . عقد تبعى . اثباته بالشهود . جواز . |
| ٩٧ | ١٨٨ | ٩ يوليه سنة ٩٢٩ | مهر . مسائله . اختصاص المحاكم الشرعية . المادة ١٦ لائحة ترتيب المحاكم الاهليه . اختصاص المحاكم الاهلية . |
| ٩٨ | ١٨٩ | ٢٠ يوليه سنة ٩٢٩ | استئناف . ميعاد قيده . قبل الجلسة بثمان واربعين ساعة . طبيعة هذا الميعاد . |
| ٩٩ | ١٩١ | ١٩ ابريل سنة٩٢٩ | حجز ما للمدين لدى الغير . اختصاص . دائن ومدين . وطنيان . اختصاص المحاكم الاهلية . النفاذ المؤقت . عدم تعلقه بالنظام العام . جواز الاتفاق على عــدم شمول |

العدد الثانى	فهرست	السنة العاشرة

# المحاماة

## مجلة قضائية شهرية

تصدرها نقابة المحامين الأهلية

السنة العاشرة

العددان الثالث والرابع

*On doit donner indistinctement le nom de tyrannie à toute espèce de gouvernement dans lequel celui qui est chargé de l'exécution des lois peut les faire, les détruire, les violer, les interpreter, les empêcher, les suspendre ou même éluder avec assurance d'impunité.*

**(Alfieri)**

تحرير المجلة وادارتها بمركز نقابة المحامين بشارع الشيخ ابو السباع رقم ٨ بمصر

قيمة الاشتراك ٧٥ قرشا صاغ
وللطلبة ٤٥ قرشا صاغ

المطبعة العصرية بمصر
بشارع الخليج الناصري نمرة ٦
تليفون نمرة ٢٠-٥٦ مدينة

## بيان

تضمن هذان العددان بحثين أولهما فى « الرق والعتق والولاء » لحضرة الاستاذ عزيز خانكى بك وثانيهما فى « حقوق الورثة عند غير المسلمين » لحضرة الاستاذ مرقص فهمى بك . ثم بقية البحث المنشور بالعدد الثانى فى «طرق اصلاح نظام التحضير » لحضرة الاستاذ الفاضل طه السيد بأقلام قضايا الحكومة ويلى ذلك الاحكام الآتية

| عدد | |
|---|---|
| ١٥ | حكما صادراً من محكمة النقض والابرام |
| ٢ | حكمان صادران من المجلس الحسبى العالى |
| ١ | حكما صادراً من محكمة الاستئناف بدوائرها مجتمعة |
| ٢١ | حكما صادراً من محكمة استئناف مصر الاهلية |
| ١ | حكما صادراً من محكمة استئناف أسيوط |
| ٢٠ | حكما صادراً من المحاكم الكلية |
| ١٠ | أحكام صادرة من المحاكم المختلطة |
| ١٠ | أحكام صادرة من المحاكم الأجنبية |
| ٨٠ | فقط ثمانون حكما |

وختمناه بالتقرير الذى رفعه مجلس نقابة المحامين عن أعمال النقابة فى عام ١٩٢٩ وكذلك تقرير أمانة الصندوق . وقد صدق عليهما من الجمعية العمومية للمحامين التى انعقدت فى يوم الجمعة ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٢٩

لجنة التحرير

محمد صبرى أبو علم   محمد على رشدى

العددان الثالث والرابع المحاماة السنة العاشرة

# بحث

## الرق والعتق والولاء

الرق ذل ركبه الله على بعض عباده جزاء استنكافهم عن طاعته .والرق الشرعى لا يترتب الا عن أسر شرعى.والأسر الشرعى هو الذى يحصل فى أثناء حرب وفى دار حرب مع القوم الكافرين. والحرب لا تكون حرباً شرعية إلا إذا أمر بها الأمام جهاداً فى سبيل دين الله . والجهاد فى سبيل دين الله يشترط لشرعيته أن تسبقه دعوة الكفار الى الاسلام أو الجزية . فاذا أبى القوم الكافرون الاسلام أو دفع الجزية قاتلهم المسلمون ثم ضربوا الجزية على جماجمهم والخراج على أراضيهم

ورد فى « كتاب السير » للسرخسى فى الجزء العاشر منه صحيفة ٣٠ ( واذا غزا الجيش أرضاً لم تبلغهم الدعوة لا يحل لهم أن يقاتلوهم حتى يدعوهم الى الاسلام ليعرفوا أنهم على ماذا يقاتلون ) وهو معنى حديث ابن عباس رضى الله عنه ( ما غزا رسول الله صلى الله عليه وسلم قوماً حتى دعاهم إلى الاسلام ولو قاتلوهم بغير دعوة كانوا آثمين فى ذلك . . . . ) إلى أن قال حكاية عن شرط استباحة رقاب الكفار وأموالهم ( ولكن شرط الاباحة تقديم الدعوة فبدونه لا يثبت ) . واذا ظهر عسكر المسلمين على بلد القوم الكافرين ودخلوها بإذن الامام وغنموا من العدو ماله ورجاله كان لهم تملكها واقتسامها باذن الامام . وان دخلوها بغير اذن الامام عد ما يغنمونه من رجال ومال اختلاساً وعد الآخذون متلصصين وعد فعلهم خطفاً . ورد فى المبسوط لشمس الدين السرخسى فى

الجزء العاشر صحيفة ٣٢ ( لسنا نسلم أن سبب الملك نفس الأخذ بل هو قهر يحصل به إعلاء كلمة الله تعالى . ولهـذا كان المصاب غنيمة يخمس . وهذا القهر لا يتم بنفس الأخذ ولا بقهر الملاك بل بقهر جميع أهل دار الحرب .... )

ويحتم الفقهاء على الامام الافتتاح بالدعوة الى الاسلام . ولا يجوزون القتال قبل الدعوة . لأن القتال ما فرض لعينه بل للدعوة الى الاسلام . والدعوة دعوتان دعوة بالبنان وهى القتال . ودعوة بالبيان وهى اللسان . والثانية أهون من الاولى لأن فى القتال مخاطرة الروح والنفس والمال . وليس فى دعوة التبليغ شىء من ذلك . فاذا احتمل حصول المقصود بأهون الدعوتين لزم الافتتاح بها وفى هذا من الحكمة ما فيه . لاحتمال أن يسلم الكفرة قبـل القتال . فان اسلموا كف المسلمون عنهم القتال . وان قبلوا عقد الذمة كان لهم ما للمسلمين وعليهم ما على المسلمين ( راجع صحيفة ١٠٠ من فصل السير الجزء السابع من كتاب بدائع الصنائع فى ترتيب الشرائع تأليف الأمام علاء الدين أبى بكر مسعود الكاسانى )

قال الفقهاء ان الكافر إذا أسـلم وهاجر الينا ثم ظهر المسلمون على الدار فأولاده الصغار يحكم باسلامهم تبعاً لأبيهم ولا يسترقون لأن الاسلام يمنع انشاء الرق . ) وورد فى المبسوط أيضـاً فى الجزء العاشر صحيفة ٦٦ (واذا أسلم الحربى فى دار الحرب ثم ظهر المسلمون على تلك الدار ترك له مافى يده من ماله ورقيقه وولده الصغار لأن أولاده الصغار صاروا مسلمين باسلامه فلا يسترقون ... ) وبهذا المعنى أيضـاً الكاسانى فى كتاب بدائع الصنائع حيث قال فى الصحيفة ١٠٠ ( وأما أولاده الصغار فيحكم باسلامهم تبعاً لأبيهم ولا يسترقون . لأن الاسلام يمنع انشاء الرق )

يضاف الى هذا أن من شرائط ثبوت الولاء أن لايكون الأب عربيـاً لأنه اذا كان الأب عربياً فلا ولاء عليه لأحد مطلقاً . حتى أن الفقهاء نصوا على أنه ان كان الأب عجمياً فلا ولاء عليه لقوم الأب ( راجع صحيفة ٤٣٦ من كتاب مجمع الأنهر . الجزء الثانى )

على أن الولاء لا يثبت على فرع العتيق إلا بشرط أن يكون أبوه حر الأصل لا ولاء عليـه لأحد . فمن كان أبوه كذلك سواء كانت أمه حرة الأصـل أو عتيقة فلا ولاء عليه لأحـد باتفاق الأئمة الاربعة .

واشترط الإمامان أبو حنيفة واحمد رحمهما الله أن لاتكون الأم حرة الأصل فان كان الأب عتيقا والأم حرة الأصل فلا ولاء لمعتق الأب عندهما تغليباً لجانب الحرية . ولفظ ( حر الأصل ) يستعمله الفقهاء فى معنيين أحدهما من لم يجر على نفسه رق وأن تولد من معتقة . والثـانى من ليس فى أصله رق أصلاً . والمراد هنا المعنى الاول . كذا فى مجمع الانهر الجزء الثانى صحيفة ٤٢٥ .

يضاف الى هذه الشروط شرط آخر ألا وهو أن يموت العتيق قبل المعتق ( فلو مات المعتق قبل عبده لاينتقل الولاء لعصبته – راجع صحيفة ٩١ من كتاب احكام ارث الوارث للعلامة أبى بكر بن عبدالرحمن ابن محمد بن الشيخ شهاب الدين )

وليلاحظ بأنه فى زماننا هذا على الخصوص قد تأكد زوال الولاء وتلاشى حق الأرث بالولاء لانعدام الحكم الشرعى الذى كان مترتبًا على الرق والعتق . لأنه من الاحكام الشرعية التى تترتب على الرق والعتق أن يرث المعتق عبده ويعقل عنه جنايته .ولكن بحسب حكم القوانين المدنية الحالية لم يوجب الشارع المدنى المصرى على المعتق أرش عبده . كان على المعتق فى مقابل حقه فى الارث بالولاء واجب هو ارش مملوكه . وهذا الحق وهذا الواجب كانا مقررين شرعًا له وعليه . أما وقد زال عبء الواجب عن المعتق فلا يمكن أن يبقى له الحق . إذ لا يصح أن يكون له الغنم بعد أن زال عنه الغرم.فحق الارث بالولاء قد انعدم إذن بانعدام المقابل له.وهذا عدل لايختلف فيه اثنان

والارث بالولاء حق ضعيف . بعض الفقهاء يحتمون أن يكتب المعتق فى ورقة العتق أنه يحفظ لنفسه الولاء على عبده وبدون هذا لا يكون للمعتق حق الولاء على عتيقه . قال العلامة شمس الدين السرخسى فى كتاب المبسوط وفى الجزء السابع منه صحيفة ٦٢ ما يأتى ( ثم بين أن من أعتق عبداً ينبغى أن يكتب له بذلك كتابًا . والمقصود بالكتاب التوثيق . فليكتب على أحوط الوجوه ويتحرز فيه عن طعن كل طاعن . . . . ) الى أن قال ( وكذلك يكتب لى ولاؤك وولاء عتقك من بعدك . لأن من الناس من يقول لا يثبت الولاء الا بالشرط . فيذكره فى الكتاب للتحرز عن هذا )

راجعت طائفة من أوراق العتق التى كانت تحرر من ٦٠ سنة فوجدت مذكوراً فيها هذه العبارة ( فصار فلان حراً كسائر الاحرار مما لهم وعليهم وخرج من الرقبة ودخل فى فضاء الحرية وسعة المالكية ولم يبق للمعتق المذكور عليه حق ولا خدمة ولا علقة الا حق الولاء الثابت له عليه شرعًا كما يبقى للسادة المعتقين على مواليهم . ) وهذا يؤيد قول من قال بأن الولاء لا يثبت الا بشرط حفظ حق الولاء للمعتق فى ورقة العتق .

وكون عصبة المعتق مقدمة على ذوى الارحام مسألة خلافية . وحق عصبة المعتق وتقديمه على حق ذوى الارحام حق ضعيف . ومن الفقهاء من قال بأن حق ذوى الارحام مقدم على عصبة المعتق ( فى القهستانى عن المنية أن ذوى الارحام يرثون فى زماننا . لأن ذوى الأرحام يرثون بالقرابة وهى أقوى وآكد من الولاء . لانها لا تقبل النقض والولاء يقبله – راجع صحيفة ٤٢٧ من كتاب مجمع الانهر فى شرح ملتقى الابحر ) . روى الحسن رحمه الله أن رسول الله صلى الله عليه وسلم مر بعبد فساوم به ولم يشتره فجاء رجل فاشتراه فأعتقه ثم أتى رسول الله صلى الله

عليه وسلم فأخبره فقال صلى الله عليه وسلم . هو أخوك ومولاك . فان شكرك فهو خير له وشر لك . وأن كفرك فهو شر له وخير لك . وأن مات ولم يترك وارثاً كنت أنت عصبته . قال السرخسى فى المبسوط فى الجزء السابع منه صحيفة ٦١ ( ويستدل بالظاهر من يؤخر مولى العتاقة عن ذوى الارحام لأنه قال ولم يترك وارثاً وذوى الارحام من جملة الورثة ولكن عندنا مولى العتاقة آخر العصبات مقدم على ذوى الارحام ومعنى الحديث لم يترك وارثاً هو عصبة بدليل قوله كنت أنت عصبته ) فتقديم مولى العتاقة على ذوى الارحام جاء بمجرد استنتاج فقط . وكان ابن مسعود يقول بأن مولى العتاقة مؤخر عن ذوى الارحام لقوله تعالى ( وأولو الارحام بعضهم أولى ببعض فى كتاب الله )

ورب قائل يقول . ولكن عند الحنفية مولى العتاقة مقـدم على ذوى الارحام . نقول . ان الحنفى مسلم والشافعى مسلم والحنبلى مسلم والمالكى مسلم . كلهم مسلمون . وما قاله الامام انما قاله اجتهاداً وما أفتى به الشافعى أفتى به اجتهاداً . وما ذهب اليه مالك ذهب اليه اجتهاداً . وكذلك الامام ابن حنبل . كلهم مجتهدون . والمجتهد يخطيء ويصيب . وها قد رأينا ولى الامر فى مصر اختار من المذاهب الاربعة أوفق أحكامها لمقتضيات هذا العصر فى مسائل الزواج والطلاق . فلم لا نأخذ نحن للرق وشروطه وللولاء وأحكامه بأقرب الاقوال الى العدل فى المذاهب الاربعة . والعدل هنا يقضى بتقديم ذوى الارحام على مولى العتاقة . ولا سيما ان العتق فى الزمن القديم الذى يردون اليه الولاء كان أقرب الى فكاك شخص من استخدام قهرى منه الى تحرير رقبة رقيق حسب تعريف الفقهاء . والرقيق كان أقرب الى الجليب من الرقيق المتوفرة فيه شروط الرق حسب حكم الشرع

إذن للحكم بالولاء و بالارث يجب اثبات توفر هذه الشروط جميعها . وثبوت شرط واحد منها لا يكفي .

على مدعى الرق والعتق أن يثبت :

١ — ان العتيق كان كافراً . وكان فى دار حرب . وكان بالغاً رشيداً لا صغيراً غير مكلف وقت أسره

٢ — أن يبين مسقط رأسه . ويعين القوم الذى كان يمت الاسير اليهم . والوقعة التى أسر فيها . وتاريخها . وموقعها . وفى أى تاريخ أسلم . وهل أسلم وهو فى دار الحرب او أسلم بعد انتقاله الى دار الاسلام

٣ — ان امام المسلمين بدأ بدعوته هو وقومه الى الاسلام او دفع الجزية فرفضوا فحارب مع قومه عساكر المسلمين فوقع فى أسرهم

٤ — ان عسكر المسلمين دخلوا بلد القوم الكافرين باذن الامام وغنموا منهم أموالهم ورقابهم وتملكوها واقتسموها باذن الامام

٥ — ان الاسير ما كان عربياً . وما كان حر الاصل . وان أم المتوفى ما كانت حرة الاصل
٦ — تقديم ورقة العتق
٧ — اثبات ان العتيق مات قبل معتقه
٨ — ان المعتق حفظ لنفسه فى ورقة العتق حق الولاء على رقيقه

## تاريخاً

الآن وقد فرغنا من الكلام على الرق وشروطه والولاء وأحكامه نبحث فيما كانت عليه الحالة فى مصر وفى غير مصر من سنة ١٨٠٥ وهى السنة التى نصب فيها محمد على باشا والياً على مصر

يدلك استقراء الحوادث التاريخية على أن أيام محمد على كانت كلها أيام غزو وحروب فى السودان وفى فلسطين وفى سوريا وفى العراق وفى أسيا الصغرى وفى بلاد العرب وفى بلاد اليونان

حرب بلاد اليونان

شقت اليونان عصا الطاعة على سلطان آل عثمان . فاستنجد السلطان بمحمد على والى مصر ومحمد على أرسل جيشاً مصرياً تحت امرة ابراهيم باشا كما أرسل الاسطول المصرى. فاستولى ابراهيم على جزيرة كريت وعلى بلاد المورة . ولكن الحملة انتهت بالفشل والخذلان بعد تدمير الاسطول المصرى والاسطول التركى فى موقعة « نافارين » وبعد ما خسر ابراهيم باشا ٣٠٫٠٠٠ عسكرى عدا نفقات الحملة التى بلغت ٧٧٥٠٠٠ جنيه وعاد ابراهيم الى مصر بالبقية الباقية من رجاله فقط . إذن لا يمكن أن يقال من هذه الناحية أن ابراهيم باشا غزا بلاد اليونان واسترق رجالها ونساءها وعادبهم إلى مصر عبيداً أرقاء . لأنه عاد ولم يكن معه أسير ولا نصف أسير . زد على هذا أن اليونانيين كان فيهم المسلمون ومحمد على باشا نفسه « مقدونى » مثل اسكندر الاكبر لأنه من « قوله » وهى من أمهات مدن مقدونيا . ومقدونيا بلاد يونانية صرفة كما لا يخفى خضعت لسلطنة آل عثمان حيناً من الزمان ثم عادت الى بلاد اليونان وهى الآن بضعة منها .

حرب فلسطين وسوريا والاناضول والعراق

غزا محمد على فلسطين وسوريا والاناضول والعراق فاستولى على القدس والخليل وصفد ونابلس والناصرة ودمشق ولبنان ومعلولا واورفا وحمص وحلب ومرعش وكسروان وعكا وغيرها من البلاد التى كانت تابعة لخليفة المسلمين وتسعة أعشار أهلها يدينون بدين الاسلام

واليك ما ورد فى كتاب « تاريخ مصر الحديث من محمد على الى اليوم »

« دخل ابراهيم الشام فى اكتوبر سنة ١٨٣١ واحتل القسم الجنوبى منها ثم طلب محمد على إلى السلطان أن يقلده فى الحال ولاية الشام فأرعد السلطان وأصدر قراراً بخلعه ( فبراير سنة ١٨٣٢ )

ثم جهز حملة قوية ضده بقيادة حسين باشا الذى تقرر أن يخلف محمدا فى ولاية مصر . وقد سار ابراهيم بجيشه وهزم أول جيش تركى التقى به فى طرابلس واستولى بمساعدة الأسطول المصرى على مدينة عكا بعد حصار طويل ( مايو سنة ١٨٣٢ ) ودمشق (١٤ يونيه سنة ١٨٣٢) ثم التقى بطلائع جيش حسين باشا فدمرها فى حمص ( ٩ يوليه ) وهزم الجيش التركى واستولى على حلب (٢٦ يوليه ) وبيلان ( ٢٩ يوليه ) فتم له فتح الشام ( وفى حمص وحدها أسر ابراهيم باشا من الجيش العثمانى ٢٥٠٠ أسير ومن أهل المدينة اسر ١٥٠٠ رجل (١)

( ثم انحدر ابراهيم باشا بعد ذلك الى أسيا الصغرى حيث أعد له السلطان جيشاً ضخما بقيادة رشيد باشا الصدر الاعظم ودارت الموقعة فى قونية ( ٢١ ديسمبر سنة ١٨٣٢ ) فانجلت عن اندحار الاتراك ووقوع قائدهم أسيراً فى يد المصريين . ثم سار المنتصر فى طريق بروسة الى الاستانة . وقد امتد بهذا النصر نفوذ مصر فى الشام وأسيا الصغرى والعراق وصار محمد على يطالب بتركية أسيا كلها لينشىء امبراطورية عربية جديدة )

الى أن قال

( وقد كان الباب العالى أرسل الى محمد على فى أوائل سنة ١٨٣٢ خليل باشا ليعرض عليه بدلا من الشام واطنة ولاية فلسطين وطرابلس وعكا . لكن محمد على ظل متمسكاً بمطالبه )

ثم قال فى صحيفة ٧٠

(انه بعد حوادث عدة اضطر محمد على لقبول الصلح مع الباب العالى .فأمضى ابراهيم معاهدة كوتاهية فى سنة ١٨٣٣ التى بها تنازل السلطان لمحمد على عن ولاية سوريا ونيطت بابراهيم ادارة اطنة . . . . )

بقيت الحالة كذلك حتى هب محمد على مرة أخرى فى سنة ١٨٣٨ ونزع الى الاستقلال التام عن تركيا . فهدده أمير المؤمنين فلم يذعن . فارسل اليه السلطان جيشاً جراراً لمحاربته فلاقاه ابراهيم باشا ودارت بين الجيوش المصرية والجيوش التركية حرباً عوانا انتهت بانتصار الجيش المصرى على الجيش التركي فى موقعة نصيبين ( نزب ) الشهيرة فى يوم ( ٢٤ يونيه سنة ١٨٣٩ ) وفيها أسر المصريون مابين ١٢٫٠٠٠ و ١٥٫٠٠٠ أسير من عساكر الدوله كما استولوا على ٢٠٫٠٠٠ بندقية و ٢٠٠ مدفع ولم تمض ستة ايام على هذه الواقعة الشهيرة إلا وتوفى السلطان محمود

---

(١) ورد في المنشور الذى أذاعه ابراهيم باشا على ضباط وعسكر الجيش المصرى عن هذه الموقعة ( وعند ذلك تقدمت لمحاربتهم بالعساكر المنصورة وترتبت الصفوف على الرسم البديع وهجموا عليهم هجوم الاسود الكواسر وأذاقوهم كؤس المنايا بطعن الحراب وفتك السيوف البواتر ولم يحتملوا سوى ساعة واحدة الا وولوا الادبار صارخين الفرار الفرار من بعد أن وقع منهم ٢٠٠ قتيل وجرح ماينوف على ١٥٠٠ نفر وأخذ منهم اسرى بملك اليد ماينوف عن ٢٥٠٠ من ضمنهم أورطتين قد كانوا أبقوهم فى قلعة حمص للمحاصرة عندما كانوا عزموا على الهرب مع جانب عساكر ارناؤود ( صحيفة ١٧ و١٨ من كتاب ابراهيم باشا في سوريا )

فهل يمكن أن تنطبق شروط الرق على هؤلاء الرجال الذين وقعوا فى أسر ابراهيم باشا فى هذه الوقعات العديدة وكلنا يعلم أن الجيش العثمانى كان فيه الجراكسة والكرد والارمن والعرب والعراقيون والسوريون والترك والارناؤود وكثير غيرهم من اليونانيين أصلا ومن أهالى الجزائر اليونانية أصلاً ( ولكنهم كانوا عثمانيين تبعية ) ومعظمهم مسلمون وكلهم كانوا من جنود خليفة المسلمين يذودون عن دار الاسلام وما عدت بلاد أمير المؤمنين يوماً ما انها دار حرب ولا يمكن أن تعد كذلك شرعاً

## حرب الوهابيين فى بلاد العرب

أما غزو بلاد العرب فيتلخص فى أن الوهابيين ظهروا فى بلاد اليمن وكانوا ينسبون الى الشيخ محمد بن عبد الوهاب وكان مذهبهم أشبه شيء بمذهب الطهريين يطلبون تطهير الدين من المفاسد والبدع والعودة الى التقشف والزهد واتباع السنة والكتاب. فاستفحل فى وقت ما أمرهم واحتلوا مكة والمدينة فى سنة ١٨٠٣ ثم غزوا بلاد الشام (سنة ١٨٠٨) وأصبحوا خطراً كبيراً على الدولة. فاستنجدت بمحمد على فأجابها طائعاً مختاراً وجمع جيشه وأرسله الى بلاد العرب وحارب الوهابيين تحت قيادة ابنه ابراهيم باشا . سافر ابراهيم باشا فوصل الى بلاد العرب وحارب الوهابيين ومزق جيوشهم شر ممزق وأسر قائدهم عبد الله سعود وأرسله الى الاستانة حيث قتل فى سنة ١٨١٨ . فهل يمكن أن ينطبق شرط الرق على العرب الذين أسروا وهم مسلمون وبلادهم ليست بدار حرب . الشرع يأبى ذلك لأن العربى لا يجرى عليه رق . والمسلم لا يسترق . ودار الاسلام ليست دار حرب

## حرب السودان

أرسل محمد على ابنه الثانى اسماعيل ( أصغر من ابراهيم وأكبر من سعيد ) لقمع ثورة فى السودان وكان اسماعيل جباراً عتياً . طلب الى أمراء السودان أن يحضروا اليه ١٠٠٠ ولد و١٠٠٠ بنت و١٠٠٠ جمل و١٠٠٠ حمل من الخشب و١٠٠٠ حمل من التبن عقاباً لهم . فأحضروا له ماطلب على كراهة منهم ولكنهم اضمروا له شراً . وبينما كان اسماعيل فى « شندى » يقضى ليلة فى اللهو انتهز أمراء السودان الفرصة وأضرموا النار فى التبن والخشب والحطب الذى كان يحيط بخيمته فاشتعل الخشب والحطب والتبن وسرت النار فى الخيمة وفى من فيها وراح اسماعيل وصحبه طعاماً للنار ومن حاول الهرب منهم ذبحوه ذبحاً . أراد محمد على الانتقام لابنه اسماعيل فأرسل الدفتدار زوج بنته لتأديب العصاة . فسافر الدفتدار وأعمل فى أهالى السودان السيف والنار فقتل رجالهم وأولادهم وأحرق بلادهم وفرض على القبائل أن تقدم له ١٠٠٠٠٠ من العبيد بين ذكر وأنثى

وكانت فظائع الاسترقاق قد بلغت درجة عظيمة من الشناعة أدت بالحكومة الانجليزية الى

التدخل فى الأمر وطلبت من السلطان عبد المجيد أن يزيد فقرة فى الفرمان الذى أصدره الى محمد على فى سنة ١٨٤١ يوصيه فيها بمنع تجارة الرقيق فكتب له فيه ( عليك بابطال صيد السود فانه عمل لا يتفق ومبادىء العدالة والانسانية)

ولما دالت دولة محمد على وابراهيم وعباس الاول وسافر سعيد باشا ابن محمد على الى السودان ورأى آثار الفظائع والمظالم التى ارتكبها الدفتدار من تدمير وتخريب أصدر بتاريخ ٢٦ يناير سنة ١٨٥٧ منشوراً الى حكام الأقاليم الخمسة ( سنار وكردفان وتاكا وبربر ودنقله ) بأنه حضر الى بلادهم ورأى بنفسه ما حل بهم من الفقر والذل والهوان وما حل ببلادهم من الخراب والدمار بسبب جهل وجبروت الولاة . وكان ينوى ترك السودان لأهله ولكن وزراؤه نصحوه بأن يعدل عن فكرة التخلى عن السودان ويوجه همته الشماء الى اصلاح أحواله . فحرر منشوراً أعلن فيه انه يعتبر أهل السودان كأنهم أولاده . وطلب الى الحكام أن يفهموا الناس أنهم ليسوا عبيداً أرقاء وأنهم أحرار كما ولدتهم أمهاتهم وتوعد من يعتدى على حرية الاهالى بأقسى العذاب . ولضمان تنفيذ أوامره انشأ محطة عسكرية على نهر السوبات لمراقبة تجار الرقيق وقطع دابر النخاسين

فهل تنطبق شروط الرق وأحكام الولاء على هؤلاء المساكين الذين انتزعوا من بين أهلهم ظلماً وعداوانا ليكونوا خداماً لوالى مصر ولحكامه الظالمين تكفيراً عما جنته بعض القبائل على اسماعيل وأركان حربه وعساكره . هم مسلمون وبلادهم كانت جزءاً من مصر . فالرق لايجرى عليهم شرعا

هذه هى نظرة سريعة فى أحوال مصر وسياستها وحروبها وما انتابها من الحوادث فى عهد محمد على باشا وابراهيم باشا حتى عهد سعيد باشا

أما فى عهد اسماعيل باشا فان الرق قد بطل بتاتا بالمعاهدة التى عقدها مع انجلترا فى ٤ اغسطس سنة ١٨٧٧ وفيها أبطل الرق من عموم القطر المصرى . ومنع الاتجار بالرقيق . وأمر بمحاكمة النخاسين والجلابين أمام محاكم عسكرية . وأجاز للمراكب الانجليزية بأن تفتش جميع السفن التى تحوم حول الشواطىء المصرية سواء كانت فى البحر الأبيض أو البحر الأحمر وتفك أسر جميع الأرقاء الذين يكونون فيها

ومن يراجع تاريخ اسماعيل باشا يجد أنه أعلن على تجارة الرقيق حرباً شعواء . واليك ما ورد فى كتاب تاريخ مصر فى عهد الخديوى اسماعيل باشا للأستاذ الايوبى ( وهو الكتاب الذى نال جائزة حضرة صاحب الجلالة الملك بعد أن أعلن المجمع العلمى المصرى أنه أصدق كتاب وضع فى تاريخ المغفور له اسماعيل باشا )

« فلما آل العرش الى (اسماعيل) وصمم هذا العاهل كما قلنا على ادخال بلاده بصراحة فى مضمار المدنية الغربية وطن نفسه على ابطال الرقيق توطينه اياها على الغاء العونة والسخرة »

« وكانت النخاسة اذ ذاك فى أشدها بالرغم من مقاومة محمد على وسعيد لها وبالرغم من عمل

الحكومة المصرية على تقليل توريد الارقاء نيلا وابطالها أسواق الرقيق الرسمية بمصر والاسكندرية وطنطا وغيرها من البنادر

« فالبحارة فى جهات النيـــل الأبيض والنخاسة فى جبال النوبه وجبال فازوغلى وفي جهات كردفان الجنوبية كانوا لا يفتأون عاكفين على صيد السود بقوة السلاح كأنهم وحوش برية وسبيهم والسير بهم الى الأسواق فى الأبيض وفاشوده والقلابات حيث كان الجلابون يشترونهم منهم و بعد أن يبيعوا أقلهم قيمة فى أسواق الخرطوم والمسلمية وود مدنى وسنار والقضارف وكسلا و بربر وشندى ينزلون بأقوامهم وأجملهم الى مصر أما عن طريق النيل فى مراكب يرفعون عليها رايات دول غربية ليحتموا بها وأما عن طريق الصحراء الى أسيوط حيث كان يوجد معمل للخصى يديره قسوس من الأقباط حازوا فى أنهم من أمهر الناس فى اجراء ذلك العمل الفظيع شهرة شائنة و ينسلون منهـا سراً الى مصر والاسكندرية وأهم بنادر القطر و يعرضون بضائعهم البشرية على الراغبين فيها أما باطلاع الحكومة وموافقتها الصامتة وأما خفية وخلسة بمساعدة شركاء لهم معلومين .

« وكان ثمن الولد الاسود أو البنت السوداء التى من عمره ما بين عشرة جنيهات واثنى عشر جنيهاً . وثمن الصبى الحبشى ما بين ٢٠ و ٣٠ الى ٩٠ جنيها و ١٠٠ جنيه وثمن البنت الحبشية التى سنها ما بين الثانية عشرة والسابعة أو الثامنة عشرة من ٧٠جنيهاً الى ١٠٠ وكان ثمن الرقيقات التى سبق استخدامهن أرخص من غيرهن إلا اذا كن صاحبات حرف كأن تكن طاهيات أو ماشاكل ذلك فانهن فى مثل هـــذه الحال كن يبعن بثمن أعلى . وأما الخصيان فكانوا أعلى ثمناً من الجميع لندرتهم .والسبب فى ندرتهم قلة نجاح عملية الخصى وموت تسعين فى المائه من الذين كانت تعمل لهم

« وكان يوافى جلابو الرقيق الابيض جلابو الرقيق الاسود الى تلك الأسواق . والفرق بين الرقيقين جسيم جداً . لأن الرقيق الأبيض كان اختياريا وأما الاسود فكان مجلوباً قسراً . وكان ثمن الجارية البيضاء يختلف بين ٢٠٠ جنيه و ٥٠٠ جنيه ويتراوح أحيانا تبعا لجمال الجارية المبيعة ما بين ٨٠٠ جنيه و ١٠٠٠ جنيه

« وكان الراغبون فى الشراء كثيرون أما لسد فراغ أحدثه الموت فى عدد الأرقاء الموجودين فى بيوتهم والموت كان كثير الزيارة للأرقاء . وأغلب ما كانت أعمارهم قصيرة . وأما للمغالاة فى مظاهر الأبهة والترف . فقد كانت توجد بيوت غاصة بالمئات من الجوارى ولا يعرف أربابها منهن الا القليلات . فيقبلون افراداً افراداً على محلات الجلابين و يشترون ما يطيب لهم من الرقيق المعروض وهم أبعد من أن يفتكروا حتى ولا فى المنام بالفظائع والاثام والجرائم التى ارتكبت فى سبيل تموين بيوتهم وسد حاجة معيشتهم القومية وأبعد من أن يفتكروا بأن النخاسة كانت تنتزع سنويا اكثر من خمسين الف اسود من حقولهم ورباهم ومراعيهم فلا يبقى منهم حيا كل سـنة بعد المشقات التى يقاسونها سوى عشرة فى المائة وان النخاسين كانوا حتى بعد وصول الرقيق لمصر

يحتقرون حياة اولئك البؤساء الى درجة أن اثنين منهم تخاصما مرة على ملكية بنت سوداء فطعنها احدهما بخنجر لكيلا يأخذها خصمه »

الى أن قال :

« وكان الجلابون يتحاشون بيع رقيق الى أورو بيين ولا يقدمون على ذلك الا بحيطة كبرى لعلمهم بأن معظم الافرنج ميالون الى اظهار تقمتهم على تجارتهم البشرية أو التظاهر بها رغبة منهم فى وقوفهم موقف المرء ذى الشعور الرقيق والاحساس الشفيق

« فما مضت على تبوىء اسماعيل عرش أبيه وجده بضعة أشهر الا وأصدر أوامره المشددة الى موسى حمدى باشا المعين من قبله حاكما عاماً على السودان بتعقب تجار الرقيق وقطع دابرهم . فألقى موسى باشا فى تلك السنة عينها سنة ١٨٦٣ القبض على سبعين مركبا مشحونة بالأرقاء بين كاكا وفاشودة وأتى بالمسببين الى الخرطوم ثم أحضر ملك « الشلك » من فاشوده فسلمه الرقيق الذى أخذ من بلاده ورجعه بالهدايا اليها ووزع الباقين على التجار والموظفين لتربيتهم . وأما النخاسون فانه زجهم فى السجن ولم يخرجهم منه حتى تعهدوا بعـدم العودة الى مثل تلك التجارة — وعود عرقوبية باطلة — . »

فقل لى وأبيك هل تنطبق شرائط الرق وأحكام الولاء على مثل هؤلاء العبيد الارقاء . لانظن ذلك ونعتقد أن الشرع الشريف ليس فقط يأبى ذلك بل أنه يعتبر مثل هذا الاسترقاق جريمة لا تغتفر . وما قولك اذا جاء مالك أحد هؤلاء العبيد وأعتقه . هل مثل هذا العتق يخول المعتق حق الولاء . — كلا والف مرة كلا . لأن أصل الاسترقاق باطل . ولا يمكن أن العتق يقلبه من حرام الى حلال فيولد للمالك حق الولاء على من أعتق

## فى غير مصر وفى البلاد الاخرى

فظائع الاسترقاق عمت أيضاً البلاد النائية عن مصر كما عمت ديار مصر والبلاد المجاورة . كان قرصان البحر يأسرون البواخر بمن فيهـا فيختارون البنات والاولاد والسيدات و يأسرونهم ثم يبيعونهم فى اسواق لشبونة عاصمة البرتغال وفى أسواق اشبيلية ببلاد الاندلس . ولما كثرت فظائع القرصنة النخاسية وعلا صراخ الناس من القسوة التى كان القرصان والنخاسون والجلابون يعاملون بها أسراهم ثار برلمان انجلترا وطلب من الحكومة أن تتدخل فى الامر وتمنع اعمال القرصنة والنخاسة فى العالم بأسره . فاتفقت انجلترا مع جميع الدول دولة دولة على ابطال الرق من عموم العالم . و بدأت هى فأصدرت بتاريخ ٢٨ اغسطس سنة ١٨٣٣ مرسوماً أقره مجلس النواب ومجلس الشيوخ وصادق عليه الملك أبطلت فيه الرق من عموم المستعمرات التابعة لها وكان فيها وقتئذ ٨٠٠ر٠٠٠ رقيق فاعتقتهم كلهم ودفعت من خزينتها مبلغ ٢٠ر٠٠٠ر٠٠٠ جنيه الى الملاك والنخاسين والجلابين بصفة تعويض . ثم اقتدت بها فرنسا فاصدرت مرسومين بتاريخ ١٨ يوليه سنة ١٨٤٥ و ٢٧ ابريل

سنة ١٨٤٨ بهما اطلقت حرية ٠٠٠ ر ٢٥٠ رقيق ودفعت لمواليهم ٠٠٠ ر ٠٠٠ ر ٥ جنيـه بصفة تعويض . وقد ظهر للجان التى نيط بها فحص حالة الارقاء الذين اطلقت لهم الحرية أن معظمهم باعهم اباؤهم وأمهاتهم بيع السلع مكرهين بسبب ما انتابهم من فقر وجوع فكانوا يتخلصون منهم بهذه الوسيلة الهمجية . ومن لشبونة وأشبيلية كان هؤلاء الارقاء ينتقلون مع مشتريهم الى بلاد الشرق فى تركيا وفى الاناضول وفى مصر وفى غيرها من البلدان . فهل هـذا هو الرق كما عرّفه الفقهاء . – وهل عتق مثل هؤلاء الارقاء يولد حق الولاء الذى شرعه الشرع ؟ – لا نظن ذلك

فى عهد توفيق وعباس

كذلك سارت الحكومة المصرية فى عهد الخديوى توفيق وفى عهد الخديوى عباس على ابطال النخاسة ومنع الاسترقاق . ومن أهم الوثائق التى عقدتها حكومة مصر الوفاق الذى أمضته مع بريطانيا العظمى بتاريخ ٢١ نوفمبر سنة ١٨٩٥ وهو الوفاق الذى تلاه الأمران العاليان الصادران فى يوم ٢١ يناير سنة ١٨٩٦ وفى الاول اعتبرت الحكومة المصرية جلب الأرقاء جناية من الجنايات الكبرى التى يعاقب عليها بالاعدام . ثم توسعت فاعتـبرت مجرد احراز الرقيق لأجل بيعه جناية يعاقب عليها بالاشغال الشاقة من ثلاث سنوات الى سبع سنوات.واعتبرت مجرد بيع أو شراء الرقيق أو المقايضة عليه جناية يعاقب عليها بالاشغال الشاقة من خمس سنوات الى عشرة . كما أنها اعتبرت رؤساء العائلات الذين يدخلون رقيقاً الى منازلهم مجرمين . واعتـبرت كذلك كل من منع معتوقاً من التمتع بتمام حريته أو من التصرف بشخصه مجرماً يعاقب بالحبس وغـير ذلك من الاحكام الصارمة . وفى الأمر العالى الثانى أحالت المجرمين على محكمة الاستئناف الاهلية المشكلة من خمسة قضاة لمحاكمتهم على ما يرتكبونه من الجنح والجنايات الخاصة بالرق والاسترقاق

فهل بعد هذا البيان يمكن أن يقال أن هنـاك رقاً أو استرقاقاً بالمعنى الشرعى المعروف . وان هذا الرق أو الاسترقاق يخول مالك الرقبة حق الولاء على عبده . لا نظن أن الشرع يقول بذلك . بل نعتقد أن الشرع يمقت مثـل هذه الفظائع التى تأباها الشريعة السمحاء وما الشريعة إلا رحمـة وعدل . والرحمـة تأبى استرقاق الناس الاحرار بعد خطفهم من ذويهم والعـدل يأبى كذلك أن يورث الخاطف مادام الشرع والقانون يعتبر العمل فى حد ذاته جرماً فظيعاً

زد على هـذا أن المعروف بالمشاهدة والتواتر والشهرة العامـة أن جميع المعاتيق فى مصر كانوا أناساً اختطفهم النخاسون خطفاً . وباعوهم كالسلع فى الاسواق ثم تداولتهم الأيدى بيعـاً وشراء . فانتقلوا من شخص الى شخص . ومن أسرة الى أسرة . ومن بلد الى بلد الى أن استقر بهم الحـال عند شخص رأف بهم فحرر لهم « ورقة عتق » على اعتبار أن الشخص مملوك له حقاً تنطبق عليه شروط الرق المقررة فى الشرع وما هو فى الحقيقة إلا حر مقيد الحرية فقط . لا مالـكية ولا مملوكية . لا فى نظر الشرع ولا فى نظر القانون . فيسرع هذا السجين المسكين الى قبول العتق لرجاء الخلاص من

ربقة الذل والهوان . فاذا ما توفاه الله سارع معتقه أو أولاد معتقه أو أولاد أولاد معتقه الى أمواله مطاولين أيديهم للاستئثار بها مزاحمين أو حارمين الورثة الشرعيين الذين هم من ذوى قرابة المتوفى وأحق بأموالهم منهم

خرجنا من هذين البحثين ( الشرعى والتاريخى ) على أن لا ولاء . ولا أرث بالولاء

**ملاحظة مهمة**

وليلاحظ هنــا أنه ليس كل عتق موجباً للولاء . العتق الموجب للولاء هو العتق الذى يكون محله رقيقاً مملوكاً مالـكية يقرها الشرع و يتوفر فى رقة سائرالشروط التى نص عليها الفقهاء. وكل عتق لا تتوفر فيه الشروط التى نص عليها الفقهاء لا يوجب الولاء شرعاً . لأن الولاء لحمة كلحمة النسب يجب التشدد كل التشدد فى قبول اثباته—واليك بيان بعض الاحوال التى فيها رق وليس فيها ولاء

١ — لو اعتق حربى فى دار الحرب عبده فلا ولاء عليه . فها عتق حاصل بالفعــل ولـكنه لا يوجب الولاء .

٢ — أسر مسلما واسترقه ثم اشهد بأنه اعتقه . مثل هذا الاعتاق لا يوجب الولاء . لان الرق باطل فى أصله . إذ الحرية المتأكدة بالاسلام لا يجوز ابطالها بالرق

٣ — دخل مسلم دار حرب بغير اذن الامام واختطف صبياً واسترقه ثم اعتقه . فلا ولاء .لان الاسترقاق هنا ليس فى الحقيقة والواقع الا استخداما قهراً

٤ — استرق رجل عربياً ثم اعتقه فلا ولاء . لأن العربى لا يجوز استرقاقه

٥ — استرق رجل مسلماً مولوداً من أبوين حرين ثم اعتقه . فلا ولاء

٦ — الاصل فى اللقيط أن يكون حراً . فلو استرقه رجل ثم اعتقه فلا ولاء له عليه.لان الحرية مانعة لصفة المملوكية والرق . الولاء هنا معدوم ومجرد الاشهاد بالاعتاق لا يوجب الولاء

٧ — جليب باعه نخاس — ولو مجلوبا من غير دار الاسلام — ثم اعتقه سيده فلا ولاء .لأن حالة الجليب كانت حالة استخدام قهرى لاحالة رق شرعى – الولاء شرعاًعصوبة . فهــل العصوبة تحصل من مثل هذا الاستخدام القهرى . لاقائل بذلك ابدا

ها أحوال عدة فيها « عتق » وليس فيها «ولاء» . ولو شئنا تعداد احوال اخرى لعددناها . ولـكن روما للاختصار اكتفينا بما ذكرنا

اذن ليس كل عتق يوجب الولاء وحديث ( الولاء لمن اعتق ) لا يؤخذ على اطلاقه و يطبق تطبيقاً اعمى . بل يجب أن يطبق على العتق الصحيح شرعا . لا على الخطف والاستخدام قهراً — لأن الولاء قرابة حكمية . وفى المنازعات الخاصة بالقرابة يجب التحرز ما أمكن .

عزيز خانكى

# حقوق الورثة عند غير المسلمين

موضوعنا بالتحديد . ان وارثاً يستحق ملكاً عن أبيه — يتقدم الى المحكمة المدنية — يطلب منها أن تقضى له بحقه . فماذا يكون موقفه ؟ . وما هو واجب المحكمة وما هو الحق الذى يجب القضاء به ؟ وطبقاً لأى قانون يتحدّد ؟

أما الوراثة فى ذاتها — فراجعة للأحوال الشخصية — وقد منع القضاء النظامى بحكم اللائحة التأسيسية أن يتعرض لها اذا قام عليها نزاع :

حينئذ وعند قيام النزاع فقط — يفتح مجال البحث فى أية سلطة من سلطات الحكم فى الأحوال الشخصية — ترفع لديها هذه المسألة المعينة بالذات — للفصل فيها : هل هى البطريكخانة ؟ — أو هل هى المحكمة الشرعية ؟ —

لكن اذا لم يقم أمام القاضى الأهلى على هذه الحالة الشخصية — نزاع أصلا — واتفق الورثة على صفة الوراثة فى ذاتها لكل منهم — فقد تجرّدت الخصومة من كل نزاع يتعلق بالأحوال الشخصية — ولم يبق أمام القاضى غير الحكم بملكية الحق الموروث . وهو حق مدنى — صرف — داخل فى حدود اختصاص القاضى المدنى — فيجب عليه أن يفصل فيه طبقا لقانونه العام .

لقد أدخل القانون المدنى الميراث — من ضمن أسباب الملكية — واعتبره كجميع أسباب انتقال الملك حكما — وطبيعة — فمثله مثل العقود على أنواعها — ووضع اليد المدة الطويلة — فهو من هذه الناحية طريق مدنى من طرق انتقال الملك — وقد فرض على القاضى العام أن يحكم تحقيقا له كلما رفع اليه فرآه سبباً ثابتاً من أى ناحية وصل الى اثباته — وقد بين القانون كيف يكون الحكم فى هذا النزاع — فقرر فى المادة ( ٥٤ ) — ان القاضى لا بد له من الحكم بالملكية تنفيذاً لهذا السبب — المكسب لها طبقا لقانون الأحوال الشخصية الخاص بالمترافعين بالذات — لا طبقا للشريعة الاسلامية — !!

ليس فى مقدور القاضى المدنى — أن يخالف هذا النص الصريح فيقول — بل أقضى طبقًا للشريعة الغراء وحدها — وليس فى مقدوره أن يقضى بعدم الاختصاص لأن المسألة الشخصية غير متنازع فيها — وليس فى مقدوره أن يقول أن هذا النص احالة على جهات الاختصاص — لان الميراث هنا مقدم على انه سبب للملك — وقد سوى بينه و بين كل أسباب انتقال الملك — والتسوية صحيحة — ولأن الوراثة فى هذا المقام مع الاتفاق عليها قد تقررت وانتفى كل نزاع فى حالة شخصية — . ولم يبق سوى الصبغة المدنية المحضة — ولان القانون صريح يلزم القاضى بالحكم

فى الموضوع — إذا أخذ الميراث أمامه — سبباً للملك — فلا يستطيع القاضى أن يمتنع عن الحكم — أو أن يجعل الحكم فى الملكية لغيره .

لم يرد الشارع هنا الاختصاص — لان القانون المدنى — ليس مجالا لبيان الجهات المختصة — والاجراآت التى تتبع — . ولان الاختصاص قد تقرر وانتهى أمره فى لائحة التنظيم — ولان الاختصاص لا يقتضى الحكم فى الموضوع — ولان عدم الاختصاص يتناقض مع تسوية الميراث بالعقود — فان هذا التوحيد بين الأمرين معناه توحيد الاختصاص فى العملين — فالنزاع فى هذا الحق المدنى لا يقبل الحل الا من طريق المـادة ( ٥٤ ) — ولا يملك أحد أن يمحو نصاً صريحاً أو يخرج عن حكمه —

لك إن تقول كيف هذا ؟ — وكيف يجوز أن يكون حظ الورثة فى حالة الاتفاق — غيره فى حالة النزاع ؟ ؟ وما معنى أن يحصل تقسيم تركة بين الورثة المسيحيين طبقا لقانونهم الخاص اذا لم يتنازعوا — أما اذا حصل نزاع — فيكون التقسيم طبقاً للشريعة الاسلامية .

إذا كان هذا عيبا — فهو عيب التشريع لا عيب التطبيق — وهو عيب يلحق الطريقة المقررة الآن بحكم أغلبية الأحكام . فان الأحكام والمفسرين — يقررون انه اذا لم يقم بين الورثة نزاع — فان الفصل فى الوراثة يكون أمام بطريكخانتهم — وطبقاً لقانون تلك البطريكخانة . أما اذا تنازعوا واختلفوا — وجب أن يذهبوا الى المحكمة الشرعية فتقسم التركة بينهم طبقاً لشريعتها —

لعل المسألة غريبة فى ذاتها — لكن عيب التشريع اذا كان قائماً حقيقة — نراه باقيا فى هذه الحالة كما هو فى حالة تطبيق المادة ( ٥٤ ) بمعرفة القاضى الأهلى عند عدم النزاع فى الوراثة : بل أن تطبيق شريعة المتخاصمين الملية بمعرفة القاضى الأهلى طبقا للمادة ( ٥٤ ) — عند عدم النزاع فى الوراثة — أقرب وأثبت من تطبيقها بمعرفة البطريكخانة . لان القاضى المدنى أعم فى سلطته من القضاء الاستئنافى — المرتبط بحاله شخصية مقررة — لا يجوز له أن يتعداها — ولانه بعد التسليم بنسبة الوارث — لمورثه — لم يبق إلا مسألة مدنية لا محل لاحالتها على البطريكخانة — بأى وجه من الوجوه — وكان واجبا على القاضى أن يحكم

* * *

على اننا لا نرى أن ذلك العيب يلحق التشريع فى أصوله الحقيقية — بل هو عيب طرأ من تطبيق أخذ بظواهر الألفاظ خطأ فكررته الأحكام — ثم انتقلت عباراته فى بعض الأعمال التشريعية بدون امعان نظر — ولو رجعنا الى الأصول الكلية — والى مظاهر التشريع الأخرى — وأردنا أن ندقق فى بيان حكمها — لظهر لنا — ان الحكم بالحق الموروث لا يمكن أن يكون الا طبقا للشريعة الخاصة بملة المترافعين — طبقا لنص القانون المدنى —

ان من الأصول الكلية للتشريع – أصل قد أجمعت عليه ضمائر الناس وأخذت به القوانين المختلفة – واتفق عليه علماء القانون الدولى العام – وذلك الاصل حكمه أن كل فرد – من حقه أن يحتفظ بقانونه الخاص فيما يتعلق بأحواله الشخصية ( راجع براديه فودبريه جزء ٣ – صحيفة ٧٨٨ وما بعدها من فقرة ١٧٠٢ ) .

اذا وضعنا هذا الأصل أساساً للبحث يزول من الوهم ذلك الاعتقاد الشائع – بأن مسائل البطريكخانات . وتطبيق قانون الأحوال الشخصية للملل المتعددة فى الشرق انما هو استثناء – وشذوذ عن القواعد الاصلية – وثبت فى الاذهان أن الحق هو عكس ذلك تماماً . فان احتفاظ كل فرد بقانون ملته الشخصى ليس فيه امتياز على أحد – بل هو المساواة بعينها – ولان الاحوال الشخصية لكل جماعة لا تؤثر على أى حق للغير – جماعات أو افراداً

ليس هذا الاصل من مبتكرات القوانين الحديثة – بل هو أصل قديم كان مقرراً فى قوانين الرومانيين – ثم انتقل منها إلى الشريعة الاسلامية – ثم الى التشريع العصرى – وليس نص القانون المدنى عندنا الا مظهراً من مظاهر ذلك الاصل الثابت والمسند الى قواعد العدالة – المطلقه –

إذا فهم هذا كما يجب أن يفهم – وثبت فى الذهن حكمه – فيأبى الفكر أن يسلم بصحة النظرية الجارية بأن المحكمة الشرعية اذا تقدم لها المترافعون من الورثة المسيحيين كان حظهم الحكم قهراً – فيما بينهم طبقاً لتقسيم الشريعة الاسلامية – وعبثا بقانون ملتهم –

لماذا ؟ !! – فاما أن يكون تمتعهم بحقوقهم الملية أصل من الأصول الثابتة – فهو لهم امام كل محكمة – واما انه ليس أصلا – فلا سبب لاحترامه امام اية جهة من الجهات. فمن اين جاء أن يثبت الحق فى اودة – وأن يبطل فى أخرى ؟ !!

اقرأ أحكام الشريعة الاسلامية – والقاضى الشرعى لا يطبق فى قضائه غيرها – ولا يوجد الى الآن قانون يغير من أحكامها شيئاً – تجدها قاطعة صريحة فى نقض ما علق بالأذهان وردته الاحكام خطأ ورد فى المدونة الكبرى – جزء ٨ – صحيفة ٩٧ و ٩٨

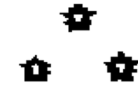
« أرأيت أهل الذمة اذا تظالموا فى مواريثهم بينهم هل تردهم عن ظلمهم فى قول مالك – »
« ( قال ) لا يعرض لهم – قلت – وتحكم بينهم – بحكم أهل الاسلام – ( قال ) – »
« اذا رضوا بذلك حكمت بينهم بحكم أهل الاسلام – ( قلت ) – فان قالوا لك – فان »
« مواريثنا القسم فيها خلاف قسم مواريث أهل الاسلام – وقد ظلم بعضنا بعضاً – فامنع من »
ظلمنا من الظلم – واحكم بيننا بحكم أهل ديننا – واقسم مواريثنا بيننا – على قسم أهل ديننا – »

« ( قال ) لا يعرض لهم ولا يقسم بينهم — ولكن اذا رضوا ان تحكم بينهم بحكم المسلمين — »
حكم بينهم بحكم المسلمين — فان ابوا ذلك لم يحكم بينهم ورجعوا الى أهل دينهم — »

نقلنا النص بحروفه — ليقرأ الباحث معنا — أن الاتفاق يشمل أمرين — الاتفاق على الاختصاص أى على رفع الأمر للقاضى — ثم الاتفاق صراحة على القانون المطلوب تطبيقه أمامه — والنص صريح فى أن القاضى الشرعى لا يطبق شريعته بين المسيحيين — الا اذا تراضوا على هذا صراحة — وبلا ابهام .

انه لا يكفى أن يترافعوا اليه — بل يجب أن يقولوا له صراحة اننا نريد تحكيم شريعتك — ونطلب تطبيقها بيننا « فان أبوا ذلك لم يحكم بينهم بحكم الاسلام — ورجعوا الى أهل دينهم »

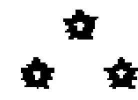
فى هذا المقام — اذا ثبت الاتفاق على الأمرين — على اختصاص القاضى من جهة — ثم على القانون الذى يجب تطبيقه من جهة أخرى — فقد انتقلنا الى تحكيم بسيط — وهو عقد من حقوق أصحاب الشأن أن يجمعوا عليه . ولكننا خرجنا — عن ميدان التقاضى وعن الاختصاصات القهرية — وعن القوانين التى يجب تطبيقها الزاماً — وبقى أن هـذا النوع من القضاء باق طبقاً لقانون الملة فقط . كذلك حكم المذهب الحنفى



هل طرأ على الحكم الشرعى تغيير بحكم القوانين المدنية ؟ ! — وما هو حد ذلك التغيير — ؟

قسمت تلك القوانين الحقوق والاختصاصات الى قسمين كليين — حقوق وقضاء للأمور المدنية الصرفة — وهذا من حق المحاكم النظامية . وحقوق وقضاء للأحوال الشخصية الصرفة — وهذا من حق القاضى الشرعى والبطريكخانة على السواء .

ثم فرقت بين القسمين وجعلت بينهما فاصلاً — والحد الفاصل بين هذين النوعين فى مسألة الوراثة — ان صفة الوراثة أى النسب هى وحدها من الأحوال الشخصية — أما كل ما يتفرع عن هذه الحالة الشخصية — من حقوق الملك فحق مدنى صرف — فكل تشريع يصدر خاصاً بالميراث ومتعلقاً بالمحاكم الشرعية والبطريكخانات انما يكون حده المسألة الشخصية فقط — وكل تشريع يصدر خاصاً بهذا الميراث نفسه — ومتعلقاً بالمحاكم الأهلية — يكون موضوعه تقدير الحصص وملكية الحق الموروث .



على ضوء هذا التقسيم المقرر — فى نصوص الشريعة من جهة — وفى نصوص القوانين المدنية من جهة أخرى — سواء فى لائحة الترتيب أو فى القانون المدنى — يمكننا أن نفسر معنى القوانين

الخاصة بالبطريكخانات التى تنص على أنها تحكم فى مسائل الوراثة اذا اتفق الوارثون — ويمكننا أن نفسر معنى القوانين الخاصة — بأن القاضى الشرعى يحكم فى الوراثة بين المسيحيين اذا لم يتفقوا على اختصاص بطريكخاناتهم —

انما تعرضت القوانين لأحد الامرين اللذين وردا فى مدونة الامام — منفصلين تمام الانفصال — وهو هل يقبل القاضى الشرعى ظلامتهم — أولا يقبل — أما الموضوع الثانى وهو على أى قانون يعين الحصص فى الملك — فان هذه اللوائح الخاصة بالاختصاص لم تتعرض له مطلقاً — بل تعرض له القانون المدنى فقرر ان التقسيم لا بد من تحكيم الشريعة الملية فيه

على هذا — فاذا قيل — تحال دعوى الميراث على البطريكخانة اذا اتفقوا — وتحال على القاضى الشرعى عند عدم الاتفاق — فالمراد باحالتها انما هي الحالة الشخصية دون ما ينتج عنها من الحق المورث — عقاراً — كان — أو منقولا — أو حصة شائعة فى مجموع التركة

***

يؤيد هذا كل مظاهر التشريع — وهى كثيرة — وسيظهر لك كيف جاءت سقطة التحرير فى النص الذى جرت عليــه بعض الأحكام — ولا شك ان من أدق مأمورية القاضى ان لا ينخدع بنص ظاهر أن الخطأ فيه جاء من باب الغلط المادى — اذا كان هذا الخطأ مستفاداً — لامن رجوع الى بحث اجتهادى أو الى مبدأ عام — بل من نصوص التشريع الصريحة — فان واجب القاضى انما هو التوفيق بين النصوص والاجتهاد فى تطبيقها جميعها — فاذا ظهر أن بين بعضها تناقضاً — فلا سبيل للتوفيق بينها الا اذا تبين وجه الخطأ اللفظى فى أحدها — فاصلحه وأرجعه الى الحقائق المقررة صراحة فى النصوص الاخرى :

أول نظرية فى هذه المأمورية أن يتبين الباحث ما هو الأصل الثابت الذى جعله الشارع أساساً للنقطة المراد البحث فيها — وهى فى هذه الحالة حق الطوائف فى الاحتفاظ بتطبيق قوانينها الخاصة فيما يتعلق بالأحوال الشخصية ومن ضمنها اثبات الوراثة —

قلنا أن هذا الأصل ثابت اجمعت عليــه القوانين القديمة والحديثة — فنراه ثابتاً فى القانون الرومانى — ثم فى الشريعة الاسلامية — ثم فى القوانين الحديثة — بالاجماع — ثم فى القانون الدولى —

ولقد صدرت كل القوانين الاساسية للدولة العثمانية من عهد قرن الا قليلا — مقررة جميعها لهذا المبدأ — عاملة به — لا تتردد فى تأكيده فى كل تشريع جديد غير أن نصها فى احدى هذه القوانين فهم على عكس ما يجب أن يفهم — فاعتبر انه قد عكس قاعدة اختصاص البطريكخانات فى مسائل الميراث — فنقله من اجبارى الى اختيارى

نقل هذا الوهم فى اللائحة الأولى لمجلس الأقباط الارثوذكس – ثم انتقل منهـا الى لائحة البروتستانت – ثم الى لائحة الأرمن الكاثوليك . وكان هذا الخطأ قد جاء فى بعض أحكام المحاكم المختلطة – أولاً – فاعتبر ذلك مبدءاً صحيحاً – والواقع انه غلط مادى بحكم النصوص الأخرى –

قضيتنا الأولى أن التشريع كله قد بنى على هذه القاعدة الأصليـة القاضية باحترام الحق الملى – واليك الدليل –

قرأنا فى دائرة المعارف الفرنسية – فى جزء ٩ – صحيفـة ٢١٣ ان المسلمين كانوا يتمتعون فى عاصمة الرومان بحقهم فى تطبيق شريعتهم فى المسائل الشخصية – وكان لهم فى القسطنطينية قاضى مسلم يحكم بينهم بحكم الاسلام–والآثار التى تدل على هذا ترجع الى ستين سنة قبل الفتح العثمانى–

ولأجل هذا كان حقاً على المسلمين والعثمانيين – والقاعدة طبيعية فى ذاتها – أن يعطوا للمسيحيين نفس هذا الحق كلما افتتحوا بلدة مسيحية – فلمـا دخل السلطان محمود تلك العاصمة الرومانية – ورأى فيها من اكرام قضاة الاسلام ما رأى – كان حقاً عليه أن يكرم بطاركة المسيحيين بأكثر من اكرام قضاة الاسلام – فأجلس البطريرك على كرسيه – وسلمه بيده صولجان الحكم – وفوضه فى الحكم بين المسيحيين – لا فى الاحوال الشخصية فقط – بل وفى القضايا المدنيـة – وكذلك فى بعض قضايا الجنح – ودائرة المعارف الفرنسوية أيضاً – جزء ٢٦ صحيفـة ٩٨ – وكتاب سيزوستريس بك ( صحيفة ٢٦٥ – ٢٧٨ )

ولقد أخذ سلاطين آل عثمان – يفتخرون على العالم المتمـدن باقرار هذه القاعدة – على صراحتها – وعلى اطلاقها كلما وجدوا لذلك سبيلا – فنجدها فى معاهدة روسيا سـنة ١٨٥٤ – وفى معاهدة فينا سنة ١٨٥٥ – وفى معاهدة باريس سنة ١٨٥٦ وفى معاهدة برلين سنة ١٨٦١ – ثم أخذوا فى تقريرها – فى جميع قوانينهم الاساسية – فتراها مقررة فى كل تشريع صدر .

يصف الصدر الاعظم ذلك النظام القضائى فى خطابه المرسل الى وزير خارجية الروسيا المؤرخ فى ١٣ مايو سنة ١٨٥٥ – المنشور فى كتاب سيزوستريس بك صفحة ٥٢٥ بما تعريبه –

« ان البطريكخانات قد تقرر نظامها عندنا – من عهـد قديم لم يكن للروسيا نظام معروف »
« فيه وانها تتمتع بمجموعة من السلطات المدنية والدينية – بحيث يجوز لنا أن نؤكد أن المسيحيين»
فيما عدا السلطة السياسية التى تحتفظ بها الحكومة الاسلامية – تدبر أحوالهم من جهـة الادارة »

« والقضاء والارشاد سلطة مسيحية لا مسلمة — وقد صدرت هذه الانظمة من السلاطين بمحض »
« ارادتهم وتنفيذاً لواجباتهم نحو رعاياهم — »

وتقرأ فى الخط الهمايونى الصادر فى فبراير سنة ١٨٥٦ —
« وأما الامتيازات والمعاقبات الروحانيـة جميعاً التى أعطيت من طرف أجدادى العظام أو »
« أحسن بها فى السنين الأخيرة الى جماعة المسيحيين و باقي التبعة الغير المسلمـة الموجودين فى »
« ممالكى المحروسة الشاهانية فقد صار تقريرها وابقاؤها الآن أيضاً . انما يلزم أن تحصـل المبادرة »
« فقط الى رؤية امتيازات كل جماعة من المسيحيين والتبعة الغير المسلمةومعاينة امتيازاتهم الحاضرة»
« بطرق سهلة معينة وتحصل المذاكرة فى اصلاحاتها التى أوجبها الوقت وأثار التمدن والمعـارف »
« المكتسبة فى مجالس مخصوصة تشكل فى البطريكخانات و يصير توفيق الرخصة والاقتـدار »
« الذى صار التكرم باعطائهما من طرف أبى الفتح محمد خان الثانى ومن خلفائه العظام الى »
« البطاركة وأساقفة المسيحيين للحال والموقع الجديد الذى صار التأمين به لهم من بيـان فتوتى »
« السلطانية »

وتقرأ فى قانون الولايات الصادر فى ٢٩ شوال سنة ١٢٨٧ مادة ٥٢ —

« مجلس الدعاوى المذكور يكون مأموراً برؤية الدعاوى التى تحسم وتفصل قانونًا . . . . . . .
« عدا عن الامور الآتية وهى :

اولا — الدعاوى الخصوصية العائدة لأهل الاسلام التى يلزم رؤيتها بالمحاكم الشرعية . . . . .
والعائدة الى الاهالى غير المسلمة التى نرى فى ادارتها الروحانية

ولقد فسر فؤاد باشا — الصدر الاعظم — الخط الهمايونى الصادر فى فبراير سنة ١٨٥٦ —
الذى نقلنا نصه — فقال فى تفسيره

« ان الدعاوى التى يفصل فيها حسب القواعد الدينية – ولا تؤثر بطبيعتها الا على المسلمين »
« فيما بينهم – أو على المسيحيين فيما بينهم – فانها تقدم كما كان متبعاً فى الماضى – أمام القضاء »
« الشرعى فيما يختص بالمسلمين – وأمام القضاء الطائفى الاكليريكى – فيما يختص بالمسيحيين ، ولكل»
« من هذين النوعين من المحاكم نظام وقوانين خاصة !! »

تطبيقا لهذا الاصل أيضاً صدر التشريع المصرى ـ فنجد القاعدة نفسها مقررة فى لائحة بيت المال الصادرة فى ١١ ذى الحجة سنة ١٢٧٦ – مادة ١٥ – ومادة ٣٢ –

ثم نجدها فى دكريتو ٢٩ ربيع آخر سنة ١٢٧٢ المعروف بذيل لائحة بيت المال مادة ١٢ –

ثم فى دكريتو نوفمبر سنة ١٨٩٦ الخاص بالمجالس الحسبية –

ثم فى القانون المدنى عن الأهلية – وعن الميراث وعن الوصية –

بناء على هذا كله – لا يتردد الباحث فى أن النصوص فى التشريعين – العثمانى – والمصرى – تقتضى صراحة تمام المساواة بين القضائيين – المسيحى والاسلامي ـ وتقتضى اعتبار كليهما قضاء إلزامياً – بالنسبة لكل من التابعين له – بدون أى امتياز للقضاء الشرعى – وهذا فى جميع الاحوال الشخصية بلا استثناء – فمن اين جاء شرط اتفاق الورثة – فيما يختص بالوراثة – وما هو مصدره . ؟

قلنا – ان هذا الخطأ مصدره تسرع فى فهم مادة على غير ما وضعت له . بل على عكس نصها الصريح – وعلى عكس النصوص الاخرى التى تجاورها – والتى تقدمتها – والتى لحقتها – وهى المادة ( ١٨ ) – من الخط الهمايونى – الذى نقلنا نص المادة الثانية منه فيما مضى

نشأ هذا الخطأ أولا فى أحكام صدرت من محكمة الاستئناف المختلطة قبل تشكيل المحاكم الاهلية – وقبل صدور أية لائحة فى مصر تتعلق بتشكيل المجالس الملية للطوائف المسيحية – حيث عرضت المادة ١٨ – على المحكمة باعتبار انها هى التى وردت فى التشريع العثمانى فيما يتعلق بالاحوال الشخصية – فانحصر البحث فيها وفهم انها الوحيدة – فلم تجد المحكمة بداً من التقرير بأن اختصاص البطريكخانة فى الاحوال الشخصية – موقوف على اتفاق الورثة جميعاً –

أما نص هذه المادة ( ١٨ ) فهو :

« وأما الدعاوى الخاصة – مثل الحقوق الارثية – فيما بين شخصين من المسيحيين وباقى » التبعة الغير المسلمة – فتحال على أن نرى اذا أراد أصحاب الدعوى بمعرفة البطريرك أوالرؤساء والمجالس

فهم أن عبارة – « الدعاوى الخاصة » – معناها قضايا الأحوال الشخصية – وهذا خطأ – ثم فهم أن عبارة « مثل الحقوق الأرثية »– تفيد الحالة الشخصية المنحصرة فى اثبات الوراثة والنسب وهذا خطأ ايضاً – ثم استبدلت – كلمة « مثل » بكلمة « ماعدا » – ثم استنتج من هذه الاخطاء المجتمعة – نتيجة – لا تستقيم معها مطلقا – وهى أن الميراث فقط – هو الذى لا ينظر لدى البطريكخانة إلا باتفاق أصحاب الشأن .

أما ان الخطأ — واقع على الأمور الثلاثة — فذلك — لان كلمة « الدعاوى الخاصـة » لاتفيد مطلقا الاحوال الشخصية — بل الص يقول انها هى الدعاوى المنظورة بين اثنين مسيحيين فقط — والشارع يرجع بنا بهذه العبارة الى تلك القاعدة القديمة التى كانت مقررة من قبل . وقد نقلنا ادلتها – وهى القاضية باختصاص البطريكخانات فى القضايا المدنية التى تنظر بين المسيحيين وحدهم – بل حتى تنظر قضايا الجنح الواقعة فيما بينهم أيضاً –

يؤيد ذلك و يفسره عبارة – « مثل الحقوق الارثية » – فان الشارع هنا يضرب مثلا لقوله الدعاوى الخاصة – والحقوق الارثية هى غير الوراثة والنسب – بل هى الحق المدنى الناتج من الوراثة المسند اليها – وهذا خارج عن الحالة الشخصية – وخارج عن القضاء الشرعى والبطريركي

بل لو انك فهمت — عبارة « الدعاوى الخاصة » بأنها قضايا الاحوال الشخصية — لترتب على ذلك حتما ان جميع القضايا المتعلقة بالاحوال الشخصية — أصبحت من اختصاص القاضى الشرعى – ولا تنظر فى البطركخانة الا باتفاق أصحاب الشأن – لأن حكم الفقرة – شامل لجميع « الدعاوى الخاصة » والحق الارثى ضرب مثلا – فالقول بأن جميع الدعاوى الشخصية تنظر فى البطريكخانة — الا الميراث — تقرير لقاعدة جديدة تنقضها صراحة النص

لهذا أراد أصحاب هذا الرأى — أن يستبدلوا « كلة مثل » بكلمة ما « عدا » —

على أننا اذا قبلنا هذا الاستبدال — فأن العبارة لاتستقيم أيضاً مع ماذهبوا اليه — بل تفيد عكسه تماماً — لانها حينئذ تكون قاضية باحالة جميع قضايا الاحوال الشخصية الى المحكمة الشرعية – اذا لم يتفق أصحاب الشأن على اختصاص البطريكخانة — ماعـدا الميراث فانه ينظر دائما أمام البطريكخانة — رضى المترافعون أو لم يرضوا — والرأى يقول بعكس ذلك — وصيغته الجارية المتكررة فى جميع الاحكام هي قضايا الاحوال الشخصية – تنظر جميعها أمام البطريكخانة – ما عدا الميراث فانه لاينظر الا بالاتفاق — وبمجرد وضع هذه الصيغة أمام المادة (١٨) — نجد التناقض بينهما أكثر من الواضح — ولا ندرى حقيقة كيف وجد هذا الخطأ الغريب !!!

***

اترك تدليل الاحكام المختلطة — وأرجع بنا الى نفس هذا النص والى موضعه من الخط الهمايونى — تجد الدليل قاطعاً بالنص على ما تقول .

فقد بدأ القانون أولا فى المادة الثانية بوضع القاعدة الكلية التى شرحناها — وصرح بأن كل امتيازات البطريكخانة القديمة جميعها باقية نافذة — لا تعديل فيها أصلاً —

هل أراد الشارع بقوله الامتيازات القديمة — ما تعلق بالعقيدة الدينية فقط — بدون أى قضاء شخصى ؟ !!

لا نظن أن عقلا سليما يجرأ أن يدعى هذا . لأن العقائد الدينية كانت على الدوام محترمة — ولم يتعرض أحد — لامن العرب — ولا من سلاطين العثمانيين — للبطاركة أو للمسيحيين فى عقائدهم الدينية — حتى يصدر تشريع خاص بمثل هذا فى سنة ١٨٥٦ !!

بل النص نفسه يقول انه يقصد جميع ما كان قديماً بقوله

« الامتيازات والمعافيات التى أعطيت من طرف أجدادى العظام أو أحسن بها فى السنين
« الاخيرة صار تقريرها وابقاؤها الآن أيضاً »

والنص نفسه يصرح بعد ذلك انه يقصد الانظمة الدنيوية الخاصة بالاختصاصات المدنية أو بقضاء الأحوال الشخصية وذلك بقوله فى نفس المادة الثانية —

« انما يلزم أن تحصل المبادرة فقط الى رؤية امتيازات كل جماعة من المسيحيين — والتبعة »
« الغير المسلمة — . . . . وتحصل المذاكرة فى اصلاحاتها التي أوجبها الوقت — وآثار التمدن — »
« والمعارف المكتسبة — فى مجالس مخصوصة تشكل فى البطريكخانات . . . . ويصير توفيق الرخصة »
« والاقتدار الذى صار التكرم باعطائهما من طرف أبى الفتح محمد خان الثانى . ومن خلفائه »
« العظام — الى البطاركة — وأساقفة المسيحيين — للحال والموقع الجديد »

حينئذ هذه اختصاصات قضائية — دنيوية — لا دينية — ولا روحية — لان العقائد الدينية لا تتغير مع آثار التمدن — والدين لا تصلحه المجالس الملية — والدين ليس هو الذى أحسن به السلطان الفاتح محمد خان على البطريرك .

وبعد أن فرغ الشارع من وضع هذه القاعدة — وهى الراجعة الى الاصل القاضى باحترام القضاء الشخصى لكل ملة — تمشى فى وضع الانظمة حتى وصل الى تشكيل المحاكم المدنية التى تحكم فى الحقوق العادية العامة — لا فى الاحوال الشخصية . واليك الدليل من النصوص أيضاً —

المادة (١٧) — الدعاوى الحقوقية — يقضى فيها طبقاً لاحكام الشريعة الغراء واللوائح —

المادة (١٨) — أما الدعاوى الخاصة مثل الحقوق الارثية . . . . الخ — . .

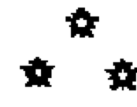
لا يحاول أحد والنصوص أمامه — ان الشارع قد انتقل بهاتين المادتين — الى وضع أحكام

القضايا المدنية العادية — بقوله « الدعاوى الحقوقية » — والحقيقة الواقعية الراسخة بأن جميع الدعاوى المدنية انما كان يقضى فيها طبقاً للشريعة واللوائح كما يقول هذا النص —

ولا يجادل أحد فى ان هذه العبارة لا يريد بها الشارع قضاء الاحوال الشخصية لانها تكون هادمة اذا أريد بها ذلك — لما ورد فى المادة الثانية من حفظ امتيازات البطريكخانة — وتكون هادمة لنصوص جميع القوانين الأخرى التى نقلناها فهى حينئذ تشير فقط الى — « الدعاوى الحقوقية » — ويتعلق بها بالنص — فلا سبيل لان تتعداها.

ثم جاءت المادة (١٨) بعدها مباشرة — وهى استمرار الحكم « الدعاوى الحقوقية » التى وردت فى المادة السابقة ورجوع اليها — أراد بها الشارع أن يخرج منها حالة خاصة — فاختار كلمة « أما » ثم ضرب مثلا لها — « بالحقوق الارثية » وكلمة « الحقوق » هنا — هى بذاتها الواردة فى المادة (١٧) — وكلمة « الدعاوى » هى بذاتها كلمة المـادة (١٧) — فكان حكم هذه المادة — (١٨) حينئذ — ان ما كان من « الدعاوى الحقوقية » لايتعدى غير المسيحيين — يجوز للمترافعين فيها أن يذهبوا الى بطريركهم اذا أرادوا —

وهنا يفهم تعليق هذا الاختصاص المدنى الصرف « الحقوق » — على رضاء أصحاب الشأن — لانه خارج عن قضاء البطريكخانات الالزامى — المحدود فقط بالاحوال الشخصية — والمبين فى المادة (٢) لانها هى وحدها التى ترجع الى تكوين العائلة والى حقوق كل فرد فيها — من زواج — وميلاد — وأبوة — و بنوة — وميراث — أما المعاملات المدنية الصرفة التى يجوز فيها التحكيم على وجه عام — فكان لأصحاب الشأن أن يحكموا فيها من يريدون — وتحكيم بطريركهم أولى !!

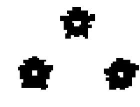


لا يقف استدلالنا عند قراءة هذه النصوص بذاتها — بل لقد نقلنا فيما تقـدم نص خطاب اعالى باشا المؤرخ فى ١٢ مايو سنة ١٨٥٥ — وهو تمهيد — أساسى للخط الهمايونى — ونقلنا أيضاً خطاب فؤاد باشا المرسل مع الخط الهمايونى — تفسيراً له — وهو صريح فى هذا — ونقلنا نصوص — القانون الاساسى — وقانون الولايات — ونشير هنا الى نصوص التحريرات السامية الصادرة فى سنة ١٨٩١

بناء على هذا فلا نزاع فى ان مذهب القضاء المختلط فى وضع هذه القاعدة إنما هو خطأ واضح

غير انه فى سنة ١٨٨٣ — صدرت اللائحة الأولى من هذا النوع بتشكيل مجلس الاقباط

الارثوذكس - وكانت هذه القاعدة مقررة فى الاذهان - ومسندة الى نص يقال انه فى الفرمان - فكان طبيعياً - أن يكتب المستشار الاجنبي الذى كلف بوضع اللائحة - ما قرأه فى أحكام المحاكم المختلطة وثبت فى ذهنه - فوضعت المادة ( ١٦ ) من تلك اللائحة بنص الاحكام المختلطة حرفاً بحرف - وبهذا انتقل الخطأ من أحكام صدرت الى قانون موضوع - وكان لا بد أن يتكرر هذا الخطأ فى كل تشريع يصدر لبطريكخانة جديدة - بحكم الواقع - لأن كل من يكلف بوضع نظام لبطريكخانة - لا بد أن يتناول اللائحة الأولى التى وضعت لمثل ما هو مكلف به - فينقل أحكامها للطائفة الجديدة وينتهى الأمر :



يستوقف القلم من كل ناحية - اعتراض المعترض - بماذا يفيد هـذا البحث - وقد انتقل الخطأ من أراء الاحكام الى نصوص القوانين - فأصبح تشريعاً لا بد من تنفيذه ؟ ! !

أشرنا الى هذا الاعتراض - فيما تقدم فقلنا ان تصحيح الخطأ التشريعى جائز اذا كان طريقه تنفيذ نصوص الشارع الاخرى - ووضعها جميعها مع النص المخالف لها بجانب بعضها - ليحدد كل نص معنى الآخر - فيتبين القاضى حكم كل نص وحدود تنفيذه ومرماه .

لا بد أن نعلم هنا أن الشارع فى سنة ١٨٨٣ لم يكن يريد مطلقاً الغاء أحكام الفرمانات المتوالية - ولا سلب حقوق الطوائف المسيحية - ولا تعديلها - بل لو أراد هذا لكان ممنوعاً عليه - لأن السلطة الخديويه كانت ملزمة بحكم نظامها ان تحترم جميع الحقوق العامة المقررة للافراد وللجماعات - وأن تحترم كل ما ورد فى المعاهدات الدولية - وسلطة البطريكخانات وحقوق المسيحيين - واردة فى كليهما ( راجع فرمان تأسيس الامارة الخديوية لمحمد على - الصادر فى ول يونيو سنة ١٨٤٠ ) -

انه لم يرد هذا التعديل أيضاً لأن سبب الخطأ وطريقه واضح للأنظار لا يقبل جدلاً . وكان يمكنا أن نقول سواء كان خطأ مقصوداً أو غير مقصود فقدوقع باطلاً - بطلاناً أصلياً - وللمحاكم فى هذا المقام أن لا تنفذه - لأنه يتعارض مع الدستور الذى ارتبط الشارع باحترامه . مثله فى هذا مثل كل قانون - يصدر فى غير حدود الدستور

غير أننا لا نريد ان نعقـد البحث - ويكفى ان نقول استمراراً فى حدود بحثنا - انه خطأ يصلحه الشارع نفسه - فلا نطلب من القاضى اصلاحه . واذا استعصى فى نظر البعض اصلاح الخطأ التشريعى بالاستعانة بنصوص القوانين السابقة عليه - فلا ينازع منازع فى تحكيم القوانين العامة التى صدرت بعده

هذه اللائحة صدرت فى ١٦ مايو سنة ١٨٨٣ — وقد أصلح نفس الشارع هذا الخطأ بعدها — فصدر القانون المدنى فى ٢٨ أكتوبر سنة ١٨٨٣ وفيه المادة ( ٥٤ ) — تعلن ان الميراث على اعتبار أنه طريق للملك - انما يتبع فيه أحكام الأحوال الشخصية لكل ملة !!

ثم بعد ذلك — صدرت التحريرات السامية فى سنة ١٨٩١ — تعلن أيضاً ان اختصاص البطريكخانات فى جميع الأحوال الشخصية — انما هو اختصاص الزامى – وان الجهات الادارية ملزمة بتنفيذها مثلها مثل جميع الأحكام —

ثم صدرت لائحة المجلس الحسبى فى نوفمبر سنة ١٨٩٦ تعلن أنها خاصة بالمسلمين – دون غيرهم –

وقد حدى هذا التشريع اللاحق بالمحاكم المختلطة الى أن رأت فيه تقريراً لقاعدة جديدة – من شأنها نقل اختصاص البطريكخانات من اختيارى الى الزامى – فصدرت – بذلك أحكام كثيرة – والواقع أن التشريع مستمر على أصله الحقيق – ولم يكن هناك أبداً تشريع يقتضى بأن الأختصاص اختيارى –

* * *

بناء على هذا فلا طريق للقاضى أمام هذا التشريع المتكرر – والحادث بعد مايو سنة ١٨٨٣ – الا أن يقول بأحد أمرين –

فاما أن تضم القوانين السابقة إلى اللاحقة ليكون منها حكما واحداً – فتفسر لائحة سنة ١٨٨٣ باعتبار أنها سليمة لا خطأ فيها على أنها متعلقة بالأختصاص فقط – تعين القاضى الذى يحكم – لكنها لا تعدل فى القوانين التى تقرر الحقوق والحصص فى ذاتها – وحينئذ – يستقيم حكم اللائحة فى ظاهر نصه – مع الجزء الجوهرى المقصود من الامتيازات القديمة – وهى الخضوع لاحكام الكنيسة – سواء أمام القضاء الكنايسى – أو أمام القضاء المدنى –

وأما أن يعتبرها قد جاءت خطأ – وخروجاً على كل الاحكام التشريعية – وقد أصلح الشارع نفسه هذا الخطأ فى تشريعه اللاحق – والنتيجة – فى الحالتين – أن المسيحيين يقسمون تركاتهم طبقا لقواعد مذهبهم – بدون تحكيم شريعة أخرى : !!

* * *

نريد بعد هذا كله أن ننتقل إلى بحث آخر – على اعتبار أن اللوائح ليست خطأ – وعلى اعتبار أن الشارع لم يصلحها – وعلى اعتبار أن القوانين اللاحقة لم تنقض شيئاً من حكمها – فما هو حكم هذه اللوائح – وماذا قصد بها الشارع ! –

أنه لا يمكن لعالم بحدود التطبيق القانونى - أن يأخذ من هذه الكلمات الصغيرة - الواردة فى لوائح خاصة بالبطريكخانات - والمحدودة فقط ببيان الجهة التى تفصل فى الخصومة أن الشارع قد أراد بها أن يضع تشريعاً جديداً - عاماً - يهدم به ما سبق من القوانين الدستورية - و يسلب من الجماعات حقوقهم - وينكر على المسيحيين - وهو يعطيهم حرية العقيدة - وحرية التصرف فى أمورهم الخاصة - حق تطبيق عقائدهم فيا يختص بحقوقهم الوراثية . وهى أهم الحقوق العائلية - والناتجة من تكوينها - نقول لا يمكن ان يكون قصده الغاء ذلك كله فى سياق كلمة تتعلق ببيان القاضى الذى يحكم فى نزاعهم - بعد ان قرر كثيرا - وأعاد - وأكد - فى كل مظاهر بشريعه - وفى القانون المدنى العام - انهم يخضعون لقانونهم الخاص فى تعيين حقوقهم المدنية :

الذى يقول بهذا انما يضيف الى جملة وردت لبيان القاضى الذى يحكم فقط - جملة أخرى - انه يحكم طبقاً لشريعة معينة - وهذه الاضافة ليست من حق القاضى . وليس من حق المترافعين أن يخترعوها

هذا تشريع جديد لا يملكه أحد . بل هــذا تشريع يتنافى مع جميع نصوص التشريع التى لا تزال باقية - ومع نص القانون المدنى على الخصوص - ومع أصل من الأصول الكلية التى لا تزال وستبقى على الدوام أساساً من أسس التشريع فى انحاء العالم .

حينئذ حق لنا أن نقول - أن دعوى الميراث - حتى إذا احيلت إلى القاضى الشرعى عند النزاع - فهو ملزم - أن يفصل فيها طبقا للقواعد الملية لا للشريعة الغراء -

وهنا - يكفى أن نرجع بمن يتتبع البحث - إلى حكم الشريعة - وقد نقلناه بالنص - وهو يقضى حقيقة بأن القاضى الشرعى لا يجوز له تطبيق شريعته على المسيحيين إلا اذا توافقا .

***

لعلك تقول - ولكنه ممنوع أيضاً بحكم الشريعة من أن يتعرض لهم اذا أبوا تطبيق حكم الشريعة -

غير أن هذا الأعتراض لا يصلح - لأنه يتعرض لهم - و يفصل بينهم - لابناء على حكم شريعته - بل تنفيذاً للقوانين الموضوعة - وهو مكلف بتنفيذها - . والقانون الموضوع أمره بالفصل فى النزاع - وأمره بأن يفصل فيه طبقا لشريعتهم الخاصة - فالمسألة قد حلت فى النقطتين

***

قد تبدو غرابة فى هذه النتيجة التى وصل بنا اليها البحث - وقد يكون عجباً أن يكلف القاضى الشرعى بتطبيق قانون المسيحيين بينهم - لكنا نلاحظ على هذا

أولا – أنه ليس المقصود من القاضى الشرعى فى الواقع أن ينفذ قانونا مسيحيا قد لا يكون يعلمه ولا ولاية له فى تطبيقه – لكن المقصود هو مجرد أن تقف سلطة القاضى الشرعى عند اثبات النسب – وهى النقطة المتعلقة بالنظام العام – مع ترك تحديد الحصص الى القانون المسيحى. وتحديد هذه الحصص – أمر لا يدخل عادة فى قضاء – بل المحاكم الشرعية – حتى فى حق المسلمين لا تقرره عادة ضمن أحكامها – وتكتفى دائماً باثبات الوراثة – وتترك تقدير حصة كل منهم الى القاضى المدنى . لان الحصص معروفة – يكفى فى معرفتها الرجوع الى النصوص الشرعية

وثانياً – وهو الفاصل فى هذه النقطة – ان هذه النتيجة التى تقول بها – قد قررها الشارع صراحة وألزم القاضى الشرعى عند الاحالة عليه فى عـدة مواضع ومنها الوراثة – أن يحكم طبقاً للشريعة الملية – لا للشريعة الغراء

عثرنا فى بحثنا – على البراءة السلطانية الصادرة فى ٢٢ شعبان سنة ١٢٩٦ – بتعيين بطريرك الارمن الكاثوليك فى القطر المصرى – فاذا فيها ما نصه :

« كل ما يوصى به المرخصون – والاساقفة – والرهبان – وسواهم بموجب مذهبهم – تكون »
« وصيتهم نافذة ومقبولة ....... ومتى ماتوا فلا يصير تعرض لذلك من طرف ورثتهم – »
« واذا وقعت مداخلة – يصير استماعها فى الشرع الشريف بحسب مذهبهم – وقواعـد »
« ديانتهم – بشهود كاثوليك من ملتهم » –

وقرأنا أيضاً فى البراءة الصادرة فى آخر جمادى الآخرة سنة ١٢٨٢ – بتعيين غريغوريوس يوسف بطريركا للاسكندرية – ما نصه :

« واذا أحد من أفراد الطائفة أوصى بشئ من ماله يصير أخذه من ورثاه بمعرفة الشرع ...»
« كما والمرخصون والرهبان والقسوس – والقسيسات – وسائرهم – فعلى موجب مذهبهم »

وقرأنا هذا النص أيضاً فى براءة تعيين لويس يوسفوس بطريركا لمصر والاسكندرية وتوابعها – الصادر فى ربيع الاول سنة ١٢٦٣

على هذا فقد كلف القاضى الشرعى – بحكم القوانين الموضوعة – أن ينظر فى نزاع الذميين – وقد كلف أن يطبق بينهم حكم دينهم – وهذا كله لا يتناقض مع الشريعة – فى حكمها الاصلى

وهو احترام حكم تلك القاعدة العامة التي يجب أن تتذكرها دائماً - القاضية بأن تطبيق الشريعة الاسلامية على الذميين قهراً - لا يجوز فى أحوالهم الشخصية -

والقول بهذا يتفق مع كل النصوص من جهة - ومع ذلك الاصل الاساسى - من جهة أخرى لأنه يحفظ للمسيحى عقيدته - ولا يخضعه لعقيدة غيره - ولانه يحفظ القاعدة الشرعية على أصلها- ولا يلزم المسيحيين بالمرافعة أمام سلطة غير سلطتهم - الا لانهم هم الذين لا يريدون أن يترافعوا أمامها - والقاعدة الاصلية محترمة - لان حرية المسيحيين قد حفظت فى الحالتين ذهبوا الى القاضى الشرعي لانهم أرادوا - وبقوا محتفظين بشريعتهم الخاصة - لان الشريعة الاسلامية لا تملك اخضاعهم لها قهراً -

نخرج من هذا اذ أن حرية المترافعين المسيحيين تعلقت فقط باختيار القاضى الذى يحكم - هل هو البطريكخانة او القاضى الشرعى - أما أصل الحق فلا خيرة لأحد فيه .

وسواء كانت المرافعة أمام البطريكخانة أو أمام القاضى الشرعى - فان المسيحى مسيحى هنا - وهناك . وقانونه هو بذاته هنا وهنالك - لا يتغير فى جوهره ولا يتبدل .

واذا وصلنا الى هذه النتيجة - وأردنا تطبيق كل هذه المباحث على الحالة التى حددناها فى صدر هذه الملاحظات - ومهما كان الرأى الذى تريد أن نأخذ به - فانا نجد واقعتها - تنحصر فى أن تركه يستحقها ورثة - ولا نزاع بينهم - أصلا - لا فى صفة الورثة - ولا فى حصة كل منهم طبقاً لقواعد ملتهم - وهم أمام المحكمة المدنية - والقانون المدنى صريح فى تقسيم التركة بينهم طبقاً للقواعد الملية - والورثة أيضاً مجمعون على ان الحصة طبقاً لتلك للقواعد هى الخمس لكل منهم- فالذى ينطبق على هذه الحالة - هو النص الصريح - القاضى بأن عدم النزاع بين الورثة يقتضى عدم الاحالة الى أية سلطة لقضاء الاحوال الشخصية - فلا تحال الدعوى لا الى القاضى الشرعى- ولا لا الى البطريكخانة - بل تحكم فيها المحكمة المدنية طبقاً للنص المقرر فى قانونها - اى طبقاً للشريعة الملية لا لغيرها

مرقس فهمى

# طرق اصلاح نظام التحضير وتعميمه

## أمام القضاء الأهلى

( تتمة البحث المنشور فى أواخر العدد الثانى )

### جلسة التحضير

قاض واحد هو رئيس الدائرة أو أحد أعضائها الذى يحضر قضايا الدائرة فى هذه الجلسة

إننا اذا قبلنا نظام التحضير باعتباره مفيداً فى ذاته ومنتجا فى تحضير القضايا فالواجب يقضى علينا ان نفكر فى الاخذ به على شكل يلائمنا من غير ان تقيد أنفسنا بأى نظام أجنبى معين

ان القانون الحالى يجعل التحضير امام قاض خاص فلو أريد تعميمه بحالته الحاضرة امام المحاكم الجزئية ومحكمتى الاستئناف العليا كاد يكون الأمر مستحيلا اذ لا يمكن ان نعين الى جانب القاضى الجزئى قاضياً للتحضير كذلك لا نرى ان تقتصر مهمة واحد من حضرات المستشارين وهم خيرة قضاتنا على التحضير

نعم قد يتبادر الى الذهن ان ايجاد قاض خاص للتحضير يدعو الى اهتمام هذا القاضى بواجبه ويفيده أيضاً من وجهة انه يصبح اخصائياً فى عمله وللرد على هذه الفكرة اكتفى بذكر ما جاء بتقرير المستشار القضائى ( سنة ١٩١١ ص ٥ نسخة فرنسية ) وبمنشور وزارة الحقانية ( المنشور بمجلة المحاماه ١ ص ٤٧ )

« ان هذا النظام وان يكن خفف من أعمال المحاكم الكلية نوعا ما الا ان التحضير طبقاً له بالرغم من وجوب اتمامه امام القاضى المعين للتحضير لايتم امامه بالفعل وان القضية تؤجل كثيراً فى هذا الدور كما تؤجل كثيراً من بعد امام المحكمة لاستيفاء التحضير »

ويظهر كذلك من منشور وزارة الحقانية المشار اليه ان قضاة التحضير مسئولون عن عدم الاهتمام بأمور جمة هى التى تؤدى الى هذه النتيجة اكتفى بالاشارة الى بعضها

أولا — التساهل فى مطالعة القضايا قبل الجلسة على وجه يكفى لتكوين فكرة من القضية يتسنى معها مناقشة الخصوم مناقشة تؤدى الى تحديد النزاع أو تقريب مسافة الخلف بينهم .

ثانيا — الاقلال من الوقت اللازم للتحضير اذ تبين من الاحصاء ان متوسط الوقت الذى تنظر كل قضية فيه فى التحضير هو أربع دقائق فقط .

ثالثا — تأجيل القضايا الى أيام المواسم المعروفة من قبل وهو ما يجر الى التأجيل الادارى ثم التأجيل العادى بعد ذلك .

رابعا — التراخى فى استطلاع رأى الطرفين من الخصوم فى مدة التأجيل .

خامسا — الامتناع عن توخى ما يلهم الخصوم ان مصلحتهم تنهض على تنقيص أمد النزاع .

سادسا — احالة القضايا على جلسة المرافعة قبل تقديم المستندات فى جلسة التحضير وقبل فحصها بمعرفة القاضى والخصوم .

سابعا — اغفال تطبيق بعض مواد القانون تطبيقا دقيقا .

حجج بالغه فهل تغنى النذر ؟ ؟ !

اذا كان النظام الحالى لا يحقق الغاية منه واذا كان هو بذاته عقبة تحول دون تعميم نظام التحضير على الوجه الذى تقره أبسط مبادىء المرافعات الحديثة فلم لا نخرج عنــه الى نظام آخر يتمشى مع حاجتنا الى قضاء سهل منتج سريع ؟

ان قانون التحضير الحالى لم يتكون بعد تكونا تاريخيا حتى يقال بأنه عزيز علينا نتألم لتغييره بل وضع فى أيام محدوده وظروف معينة وأجبر المتقاضون على تعرفه واحترامه فكم يكون ارتياحهم اذا تعدل طبقاً لمصلحة العدالة وبنيت أسسه من جديد على قواعد تضمن وصول الحق الى صاحبه بغير عناء كبير .

إننا نرى ان يقوم بتحضير قضايا كل دائرة رئيسها أو أحد اعضائها فى جلسة تخصص لذلك فما يتم تحضيره يحال على إحدى جلسات الدائرة المخصصة للمرافعات

ويجب كذلك ان يكون للمحاكم الجزئية جلسة خاصة للتحضير تنظر فيها القضايا امام القاضى الجزئى نفسه على ان يحيل ما يصبح صالحا للمرافعة على جلساتها الخاصة — بهذا نستطيع تعميم نظام التحضير من طريق عملى منتج ونتجنب بذلك نتائج الأهمال التى تنشأ عن إيجاد قاض خاص

وقد يقال أيضاً ان تكليف رئيس الدائرة أو أحــد أعضائها بمهمة التحضير عبء ثقيل على القضاة يضيق عنه وقتهم ولكننا نرى ذلك الاعتراض غير صائب خصوصا اذا أمعنا النظر قليلا

اننا اذا جعلنا لكل دائرة فى كل أسبوع جلسة خاصة للتحضير وتناوب القيام بأمرها الاعضاء الثلاثة على التوالى لكان نصيب كل قاض من هذا العمل جلسة واحــدة فى كل ثلاثة أسابيع ونظننا لا نكون فرضنا بذلك عليهم فرضا ينبو عنه واجبهم أو تذهب معهم راحتهم .

على أننا لو أمعنا النظر أكثر نجد اننا لم نضف فى الواقع الى عملهم الحالى عملا جديداً فالقاضى الجزئى يقوم الآن بكل شىء وما تكليفه بتحضير قضاياه فى جلسة خاصة الا تنظيما لعمله تعود من ورائه أحسن النتائج

كذلك شأن محكمتى الاستئناف اذا طلبنا الى رئيس احدى دوائرها أو الى عضو من أعضاء تلك الدائرة أن يقوم وحده فى جلسة خاصة بتحضير قضايا الدائرة لانكون كلفناه عملا جديداً لأن نفس هذا العمل كان يمر عليه فى الجلسات ليفصل فيه مع زملائه، وانما نرفع بذلك عن زميليه عبء الاشتراك معه فى الفصل فى هذه المسائل التى ستكون من وظيفة جلسة التحضير

أما المحاكم الكلية فسيكوّن قضاة التحضير الحاليين أمامها دوائر جديدة تخفف من اعمال الدوائر الحالية بقدر ما ستكلف به أعضاءها من اعمال التحضير

اننا نذكر على سبيل المثل بعض النتائج التى نصل اليها لو منحنا القاضى فيهـا حق اصدار الأحكام فى القضايا الغيابية وفى القضايا التى يقر فيها المدعى عليه بصحة المدعى به وفى القضايا التى يصطلح فيها الخصوم والتى يقتنع المدعى فيها بما ابداه المدعى عليه من الوجوه أو الدفوع فيتنازل عنها.

ان ما يصفى من القضايا بهذا الشكل فى التحضير سيبلغ على الأقل ثلثى مجموع القضايا المقدمة للمحكمة فيكون الباقي وهو ما قاوم فيه المدعى عليه وتمسك بأوجه أوليه أو بدفوع موضوعية مقدار الثلث فقط وهذا هو الذى ستهتم به الدائرة كاملة ويكون وحده موضوع النظر فى جلسات المرافعات

وهذه بعض الاحصائيات المأخوذة عن المحاكم النمساوية تؤيد ما نقول .

أنواع الأحكام الصادرة فى القضايا أمام المحاكم الجزئية الآتية سنة ١٩٠٠

| اسم المحكمة | مجموع الأحكام الصادرة سنة ١٩٠٠ | احكام غيابية وفى قضايا اعترف فيها الخصم | صلح | احكام فى مواجهة الخصوم | أنواع اخرى من الأحكام |
|---|---|---|---|---|---|
| فينا | ٦٦٥٦٢ | ٩ ر ٤٧ | ٦ر١٥ | ٠ ر ٤ | ٥ ر ٣٢ |
| سالسبرج | ٢٠٤٣ | ٠ ر ٣٠ | ٩ر٢٩ | ٢ ر ١٤ | ٩ ر ٢٥ |
| شتيرمارك | ١٦٧٨٠ | ٦ ر ٣١ | ٣ر٣٣ | ٩ ر ١١ | ٢ ر ٢٣ |
| كارنتن | ٥١٢٦ | ٤ ر ٢٢ | ٣ر٤٠ | ٧ ر ١٢ | ٦ ر ٢٤ |
| كراين | ١٠٥١٦ | ١ ر ٢١ | ٠ر٤٧ | ٠ ر ١٠ | ٩ ر ٢١ |
| تيرول | ٩٨٥٧ | ٣ ر ٢٧ | ٥ر٣٣ | ٥ ر ٩ | ٧ ر ٢٩ |
| دالماشين | ٩٢٥٤ | ٨ ر ٢٠ | ٥ر٣٥ | ٢ ر ١٢ | ٥ ر ٣١ |

## أنواع الأحكام

الصادرة فى القضايا أمام المحاكم الجزئية الآتية سنة ١٩١٠

| اسم المحكمة | مجموع الأحكام الصادرة سنة ١٩١ | أحكام غيابية وفى قضايا اعترف فيها الخصم | صلح | أحكام فى مواجهة الخصوم | أنواع أخرى من الاحكام |
|---|---|---|---|---|---|
| فينا | ٩٠٤٦٠ | ٦ ر ٤٩ | ٩ر١١ | ١ ر ٥ | ٤ ر ٣٣ |
| سالسبرج | ٢٥٩٥ | ١ ر ٤٦ | ٣ر١٧ | ٣ ر ١٣ | ٣ ر ٢٣ |
| شتيرمارك | ٢٠٤٩٣ | ٤ ر ٣٨ | ٣ر٢٣ | ٣ ر ١٣ | ٠ ر ٢٥ |
| كارنتن | ٥٧٤٦ | ٥ ر ٣٢ | ٢ر٢٥ | ٠ ر ١٤ | ٣ ر ٣٨ |
| كراين | ٦٨٧٦ | ٢ ر ٣٣ | ٠ر٢٣ | ٥ ر ١٧ | ٣ ر ٢٦ |
| تيرول | ١٣٦٥٣ | ٨ ر ٣٣ | ٤ر٢٤ | ٢ ر ١٢ | ٦ ر ٢٩ |
| دالماشين | ١٤١٨٨ | ٤ ر ٢٢ | ٥ر٣١ | ٨ ر ١٢ | ٣ر ٣٣ |

## أنواع الاحكام

الصادرة فى القضايا أمام المحاكم الابتدائية الآتية سنة ١٩٠٠

| اسم المحكمة | مجموع الاحكام الصادرة سنة ١٩٠٠ | أحكام غيابية وفى قضايا اعترف فيها الخصم | صلح | أحكام فى مواجهة الخصوم | أنواع أخرى من الاحكام |
|---|---|---|---|---|---|
| فينا | ٧٨٥٨ | ٤ ر ٢٢ | ٩ر٢٣ | ٢ ر ١٧ | ٢ ر ٣٧ |
| سالسبرج | ٣٤٠ | ٨ ر ٣٣ | ٠ر١٨ | ٤ ر ١٩ | ٨ ر ٢٨ |
| شتير مارك | ٢٢٢٦ | ١ ر ٣٢ | ٥ر٢١ | ٧ ر ٤١ | ٨ ر ٣١ |
| كارنتن | ٦٧٩ | ١ ر ٢٧ | ٠ر١٥ | ٣ ر ٩ | ٦ ر ٤٨ |
| كراين | ٥٥٢ | ٩ ر ٢٩ | ١ر٢٢ | ٩ ر ١٤ | ١ ر ٣٣ |
| تيرول | ١١٣٤ | ٢٨ | ١ر١٢ | ٢ ر ١٦ | ٧ ر ٣٤ |
| دالماشين | ٦٠٩ | ٩ ر ٢٠ | ٠ر٢٣ | ٨ ر ٢٣ | ٣ ر ٣٢ |

## أنواع الاحكام

### الصادرة فى القضايا أمام المحاكم الابتدائية الآتية سنة ١٩١٠

| اسم المحكمة | مجموع الاحكام الصادرة سنة ١٩٠٠ | أحكام غيابية وفى قضايا اعترف فيها الخصم | صلح | أحكام فى مواجهة الخصوم | أنواع أخرى من الاحكام |
|---|---|---|---|---|---|
| فينا | ١٣٢٦٦ | ١ ر ٢٤ | ١٩ر٩ | ٩ ر ١٦ | ١ ر ٣٩ |
| سالسبرج | ٤٦٦ | ١ ر ٣٧ | ١٥ر٢ | ٥ ر ١٥ | ٢ ر ٣٣ |
| شتير مارك | ٣٣٨٢ | ٢ ر ٣٤ | ١٩ر٥ | ٣ ر ١٤ | ٠ ر ٣٢ |
| كارنتن | ١٠٨٣ | ٨ ر ٣٠ | ١١ر٤ | ٩ ر ١٥ | ٩ ر ٤١ |
| كراين | ٩٠٧ | ٤ ر ٣٣ | ٩ر٥ | ٧ ر ٢٠ | ٤ ر ٣٠ |
| تيرول | ٢٠٠٧ | ٢ ر ٣٠ | ١٩ر٢ | ٣ ر ١٢ | ٣ ر ٣٨ |
| دالماشين | ٩٦٨ | ٩ ر ٢٠ | ١٤ر٣ | ٧ ر ٢٣ | ١ ر ٤١ |

يراجع فى هذه الاحصاءات وغيرها الجزء الثالث من كتاب قوانين المرافعات للأمم المتمدينة «عمل تمهيدى لاصلاح قوانين المرافعات الالمانية سنة١٩٢٧ برلين صفحات ٣٩١ و ٩٢ و ٩٣»

تلك بعض الأسباب التى تدعونا إلى التمسك بأن يكون التحضير بيد أحـد قضاة الموضوع خصوصاً إذا علمنا أن هذا النظام يترتب عليه أيضا سهولة اتصال القاضى القائم بعملية التحضير بزميليه الآخرين واستطاعته الاستئناس برأيهم فيما يشكل عليه امره أو استصداره احكامهم بصفة غرفة مشورة فى بعض المسائل التى قد ينص القانون فيها على ذلك إذا وجد المشرع من الأصوب ألا يفصل فيها قاضى التحضير وحده

وسبق أن بينا ضرورة وجوب أن يكون تعيين الجلسات وتحديد عدد ما يقدم اليها من القضايا بيد قاضى الموضوع حتى يجىء التحديد منتجا وتوزيع القضايا على الجلسات عادلا وتبين أن ذلك لن يتحقق إلا اذا انتزعنا من يد المحضرين والخصوم هذه السلطة ووكلنا أمرها إلى قاضى الموضوع وما كان بيـد قاضى التحضير الحالى نتوصل الى نقـله إلى قضاة الموضوع بأن يناط بواحد منهم أمر التحضير و بهذا التوحيد فى العمل نضمن حسن سيره ومحو التأجيلات التى يسببها ضيق الوقت من نظام الجلسات ونظن أن الوصول إلى هذه النتيجة وحدها ليس بالشىء الهين ولا بالأمر اليسير

## وظيفة جلسة التحضير

( تراجع المادة الخامسة من مشروع القانون الملحق بهذه المذكرة )

ليست هذه الجلسة بمستقلة عن باقى الجلسات الأخرى التى تمر بها القضية من يوم أن تقدم إلى المحكمة حتى يتم الفصل فيها شأن جلسات التحضير بحسب النظام الحالى بل هى احدى هذه الجلسات تمتاز بأنها أولها وأنها خصصت لتحضير القضايا فيها وتقتصر مهمتها على ما يأتى :-

أولا – السعى فى الصلح بين الخصوم

قوانيننا تنص فى بعض الأحوال على وجوب توسط القاضى فى الصلح وهو فى بعض الأحوال الأخرى جائز تقوم به المحاكم تارة من تلقاء نفسها وتارة تسعى فيه بناء على اقتراح أحد الخصوم. ونحن نرى أن يكون السعى فى الصلح واجبا وأن يقوم به القاضى فى جلسة التحضير ونرى فى المحاكم الجزئية بنوع خاص وجوب قيام القاضى الجزئى بذلك دون محاكم الاخطاط لأن هذا الاختصاص فى مسائل الصلح عبء ثقيل على هذه المحاكم اثبت العمل أنها لم تحسن القيام به فوق أن فى ذلك تعقيد فى الأجراءات لا مبرر له

ان القاضى سيكون موفق السعى فى هذا الصلح اذ المامه بالدعوى باطلاعه على صحيفتها وقدرته وتجربته تمكنه كلها على القيام بهذا الواجب على احسن وجه.

ثانيا – لأبداء أوجه الدفع بعدم الاختصاص والدفع بطلب احالة الدعوى إلى محكمة أخرى مرفوعة اليها تلك الدعوى أو دعوى أخرى مرتبطة بها – نرى وجوب ابداء هذين الدفعين فى هذه الجلسة والا سقط الحق فى التمسك بهما لأنه اذا كان من العدل أن تقبل الدفوع الموضوعية فى أية حالة كانت عليها القضية بحجة أن المدعى غير محق فى دعواه فليس من العدل أن يبقى مهدداً بهذه الدفوع فى كل أدوار القضية. فاذا قررت المحكمة قبولها احالت القضية من تلقاء نفسها على المحكمة المختصة ولقد بينا حكمه ذلك من قبل.

ثالثا – ابداء الدفع بعدم صحة الدعوى والدفع بعدم الاختصاص المتعلق بالنظام العام، وكما يجوز ابداء هذه الدفوع بهذه الجلسة يجوز كذلك ابداؤها اثناء سير القضية وللمحكمة أن تحكم فيهما من تلقاء نفسها. وفى أية حالة كانت عليها الدعوى فأما الدفع بعدم الاختصاص المتعلق بالنظام العام فالأمر فيه مفهوم وأما الدفع بصحة الدعوى فنرى أن تحكم فيه المحكمة من تلقاء نفسها لأنه إذا كان ذلك واجب عليها عند غياب الخصوم فيجب أن يكون الأمر كذلك عند حضورهم اذ القاضى ملزم بالبحث عن الحقيقة فيحكم بها كما هى لا كما يصورها امامه أحد الخصوم وجهل خصم أو قصوره عن استعمال وجوه دفاعه يجب الا يغير من الواقع شيئاً

رابعاً — الحكم فى القضايا التى يحصل فيها اقرار أو تنازل أو غياب

ان الكثير من القضايا التى تقدم للمحاكم ليس النزاع فيها بمستحكم أو بمستعص واذا اتيح للقاضى فرصة مواجهة الخصوم قبل جلسات المرافعات فلا شك فى امكانه الفصل فيها ونرى أن يكون ذلك بجلسة التحضير فيقضى فى الدعاوى التى يقر فيها المدعى عليه بصحة المدعى به وكذلك فى القضايا التى يقتنع المدعى فيها بما ابداه المدعى عليه من الوجوه أو الدفوع فيتنازل عنها وكذلك فى حالات الغياب ولقد بينا نتيجة ذلك وما يعود من الفائدة من ورائه فى الاحصاءات السابقة.

خامسا — الحكم بأيقاف المرافعة فى الأحوال المنصوص عنها قانونا.

سادسا — الحكم بشطب الدعوى وبأبطال المرافعة وقواعد الايقاف والشطب والابطال فى قانوننا لم تخل عن عبث شديد لكننا نتركها الآن كما هى لأن البحث فيها يخرجنا عن الموضوع.

سابعاً — الحكم بضم دعوى إلى أخرى إذا اقتضى الأمر ذلك

هذه مهمة جلسة التحضير تطهر لنا الدعوى من كل الدفوع التى تعرقل سيرها فوق أنها ستصفى لنا القضايا السهلة البسيطة فما يبقى بعد ذلك هو الذى تهتم به المحكمة بهيئتها كاملة وتصدر احكامها فيه

ولعل أصــدق مثل ينطبق على نظام التحضير وجلساته بالشكل الذى نتقدم به هو نظام المستشفيات اذ لايسمح أولى الأمر فيها لكل من تقدم اليهم بدخولها واحتلال أحد أسرتها فنرى لكل مستشفى طبيباً كشافا يرد الذين ليس بهم مرض وانا يتوهمونه ويصرف أصحاب الامراض البسيطة بأن يكتب لهم تذكرة علاج اما المرضى الذين يستحقون العناية والعلاج فهم وحدهم الذين يسمح لهم بدخولها

ذلك هو الذى يجب ان يكون عليه نظام المحاكم فالواجب الا نسمح لقضية ان تتخطى دور التحضير من غير فصل فيها الى جلسات المرافعات الا اذا كان النزاع فيها جديا يقتضى ذلك

***

ويجب الا نجيز الطعن فى هذه الاحكام التى تصدر فى هذه الجلسة الا مع الموضوع لأنه من التعقيد الذى لامبرر له تفكيك القضية وتقطيع أوصالها بأجازة الطعن فى هذه الاحكام (المادة ٦ من المشروع المرفق بهذه المذكرة)

***

## تأجيل هذه الجلسة

لا يجوز تأجيل نظر الدعوى فى هذه الجلسة الا طبقاً للأحكام التى تسرى على سائر الجلسات لأنه اذا كان العدل يقضى ان نعطى الخصوم الزمن الكافى لتحضير دفاعهم واعداد مستنداتهم

وأوراقهم، فالحكمة تقضى ألا نتغالى فى الرأفة بهم حتى لا تضيع الحقوق بين قصور القانون ومطلهم واهمالهم . وضرورة رعاية هـذا المبدأ فى جلسة التحضير واجبة وجوبها فى الجلسات الأخرى ، لان جلسة التحضير لم تخرج عن كونها واحدة منها تأجيلها فيه تعطيل للدعاوى وتأخير ليوم الفصل فيها وفيه ضرر على سائر القضايا الأخرى . يجب الا ينسى المشرع ذلك ولا يفوته ان فترة التحضير ليست الا جزءاً من الزمن الذى تمكثه الدعوى امام القضاء حتى يتم الفصل فيها ، هذا الجزء يجب ان يكون قصيرا ما أمكن ، وسريعاً ومنتجاً ولا يغيبن عن الذهن ان هذه الجلسة لم تشرع مطلقا للتأجيل وانما شرعت للتحضير ومن العبث الذى يجب ان يتنزه عنه القانون ان ينص على الترخيص بتأجيل القضايا فيها الى أجـل يسع تحضيرها وجعلها صالحة للمرافعة ( الفقرة الثانية من المادة ٧ وكذلك المادة ٣ من مشروع القانون ) اذ ليس من الحكمة التشريعية ان ندفع التأجيل الآجل بالتأجيلات العاجلة . كذلك لا نرى معنى لهذه الفقرة لان التحضير يحصـل بالجلسة وهو من عمل القاضى ولعل الشارع يرمى بذلك الى اعداد أوجه الدفاع من أوراق ومستندات ونحن نرى انه من العبث ان تعقد جلسة لمجرد ان يقول القاضى لاحد الخصوم فيها أجلت لك الدعوى لتحضر مستنداتك وأوجه دفاعك !!! واولى ان يكون ذلك من يوم اعلان الدعوى ، وان يراعى عند تحديد الجليسة ان هذا الاجل يسع ذلك . اما انعقاد الجلسات بغية تأجيلها فليست غاية يفكر فيها مشرع أو يسعى لها فوق ان ذلك يدعو الخصوم الى الاهمال كما هو حاصل الآن فلا يجدّون فى اعداد وسائل دفاعهم بمجرد رفع الدعوى علماً بأنهم سيمنحون لذلك أزمنة طويلة

ومن العجب العاجب ان واضعى المشروع ينصون فى المادة ١٦ على انه يجب على المدعى أمام المحاكم الجزئية وعلى رافع الاستئناف أن يودع مستنداته قبل أول جلسة تحدد لنظر الدعوى الخ ، فيحرصون بذلك على الانتفاع بالفترة الاولى بين الاعلان و بين الجلسة ونراهم بأنفسهم يذهبون من النقيض الى النقيض فيما يتعلق بالمحاكم الكلية . فلم يحتموا على المدعى أن يودع مستنداته فى المحكمة قبل جلسة التحضير وهى الجلسة الاولى !!؟ ان الانتفاع بهذه الفترة واجب وما كنا بحاجة الى التدليل على ذلك بعد اقرار المشرع نفسه ، ولئن انتهج واضع قانون التحضير الحالى مسلكا معيباً فيما مضى فليس لنا عذر فى البقاء عليه الآن

* * *

فان اقتضى الحال تأجيل جلسة التحضير فتسرى على الجلسة التى تعين لذلك جميع الاحكام التى تتعلق بالجلسة الاولى

* * *

## الرد على الدعوى

اذا لم يفصل فى الدعوى فى الجلسة الاولى يحدد القاضى للمدعى عليه ميعاداً يحضر فيه رده على الدعوى و يقدمه كتابة الى المحكمة بحيث يشتمل على الوقائع التى تبنى عليها اعتراضاته على الدعوى وان تذكر فيه الأدلة التى يعتمد عليها على أن تذكر دليلا دليلا بالدقة والوضوح وأن يرفق مستنداته وأوراقه بهذا الرد فان لم يكن ذلك ممكناً فصورها والا بين الجهة التى هى بها والموانع التى تحول دون الوصول اليها . على الا يسمح له بطلب مد هذا الموعد الا اذا قدم طلباً بذلك الى المحكمة قبل فوات الميعاد ( المادة ١٣ من مشروع القانون الملحق بهذه المذكرة )

أما الفائدة التى تعود من وجود هذا الرد فى القضية والحكمة من تقديمه قبل جلسات المرافعات فنظنها لا تغيب عن أحد . . . ان القانون المصرى تغالى فى مبدأ شفهية المرافعات فقضى بأنها جميعها تكون شفهية وان المذكرات الكتابية التى أعلنت لا تقيد الخصوم بما جاء فيها وأوجب على القاضى أن يأخذ بكل ما يدور فى المرافعات الشفهية ولو لم يكن موجوداً فى المذكرات وبذلك يكون حكم القاضى مقتصراً على ما دار فى المرافعات الشفهية وفيها وحدها .

أدى هذا النظام الذى بالغ فى مبدأ شفهية المرافعات الى بطء سير الدعوى وكثرة التأجيل لان أحد الخصمين أو كلاهما غير مستعد للمرافعة او لان القاضى سمع المرافعة فى بضع قضايا فلا يستطيع سماعها فى الباقى فيؤجله كما هو حاصل الآن

ان خير المرافعات ما جاز الجمع فيها بين المبدأين ( مبدأ شفهية المرافعات ومبدأ المرافعات الكتابية ) فالقضايا البسيطة الخالية من أوراق عديدة أو تحقيقات يصعب الوصول اليها لا يوافقها الا المرافعات الشفهية المحضة على أن تصدر المحكمة أحكامها عقب المرافعات مباشرة

أما القضايا الطويلة الملآى بالمستندات والمحاضر والتقريرات والتى تحتاج الى تحقيقات طويلة فهذه يجب أن تقترن فيها المرافعات الشفهية بمذكرات مكتوبة تجمع شتات الاوراق المقدمة فيها .

تلك فكرة المشروع الذى نتقدم به ، فمبدأ الشفهية بالغ حده لدرجة لم نعهدها فى أكثر القوانين احتفاظاً بهذا المبدأ أمام المحاكم الجزئية اذ لا نرى فى القضاء الجزئى وجوب تقديم مذكرات فى كل دعوى بل يترك الامر فى ذلك لفطنة القاضى .

أما فى المحاكم الابتدائية والاستئنافية فمزج محكم بين المبدأين حيث نرى وجوب الرد على الدعوى.

فاذا ما أتيح لنا نقض مدنى فيجب أن تسود فيه المرافعات الكتابية على أن يكون من حق المحكمة أن تستفسر من الخصوم عن كل ما غمض عليها من مسائل ، ذلك لان أغلب النزاع يكون أمامها فى النقط القانونية التى تحتاج الى دقة وأبحاث علمية ، خير ما تصونها المذكرات التحريرية

* * *

## احالة الدعوى على جلسة المرافعات

فاذا ما قدم الرد لخصه الرئيس وحدد بعد ذلك جلسة المرافعات وأمر باعلان ذلك للخصوم . فان لم يقدم الرد حدد أيضاً الرئيس هذه الجلسة اما من تلقاء نفسه او بناء على طلب الخصم الآخر وتفصل الدائرة فى الدعوى على حاصل ما هو أمامها من غير أن تكون مقيدة بقبول الرد بعد فوات الميعاد .

## محكمتى الاستئناف الأعلى

وتطبق أمام محكمتى الاستئناف جميع الأحكام والمبادىء السابقة

## المحاكم الجزئية

وتتبع أمام المحاكم الجزئية أيضاً هذه الاحكام على أن يقوم القاضى الجزئى بتأدية كل ما هو من اختصاص رئيس الدائرة او أحد أعضائها

---

بقيت كلمة فى الموضوع

هل يسهل ان يحاد فى مصر عن تقليد القوانين الفرنسية أو النقل عن القوانين الانكليزية ؟ ؟ و إذا كان من السهل ذلك فعلى أى اساس تبنى القوانين الجديدة ؟ ؟ نعم ، يمكن ذلك . ولقد أجاب عن هذا السؤال المسيو بيولا كازولى فى محاضرته المنشورة فى مجلة مصر العصرية ليناير سنة ١٩١٤ بالأيجاب .

كذلك يمكن بسهولة جداً الأخذ عن قوانين المرافعات النمساوية ( تراجع محاضرة المسيو بيولا كازولى الاولى فى القانون النمساوى والمناقشات التى حصلت بخصوصها بين جمع محترم من كبار رجال القانون فى جمعية الاقتصاد والاحصاء والتشريع والمنشورة فى مجله مصر العصرية ليناير سنة ١٩١٣ صفحة ٤١ وما بعدها ) ولقد افلح المحاضر فى الدفاع عن المرافعات النمساوية دفاعا متينا ، مفنداً الاعتراضات التى وجهت اليها،ومبيناً أن تطبيق اكثر مبادئها من الميسور جداً فى مصر ، لأن هذه المبادىء من طبيعتهـا سهلة التحقيق ولأنها تمشى بسلام و بفائدة عظيمة فى بلد كمصر لا تسود فيه فكرة الاعمال أوالمذاهب الفردية كغيره من البلاد الاوربية

# مشروع قانون بنظام تحضير القضايا

## الباب الاول

## المحاكم الكلية

المادة الأولى ١ — يجب أن تشتمل صحيفة الدعوى على الوقائع التى تنبنى عليها طلبات المدعى الاصلية والاضافية مع ذكر كل واقعة منها على حدة بالوضوح التام مع الايجاز وعلى بيان الادلة التى يعتمد عليها المدعى لتأييد دعواه مع ذكر كل دليل منها على حده و الدقة

٢ — تسرى على صحيفة الدعوى فيما عدا ذلك الأحكام العامة الخاصة بأوراق المرافعات

المادة الثانية ١ — توزع عرائض الدعاوى بمجرد تقديمها الى المحكمة على دوائرها وعلى رئيس كل دائرة ان يحدد الجلسة الاولى لنظرها و يأمر الاعلان

٢ — اذا ظهر لرئيس الدائرة من اطلاعه على عريضة الدعوى ان المحكمة غير مختصة بنظرها أو تبين له خلو أحد الخصوم عن الصفة فيها أو كونه غير أهل للتقاضى فعليه ان يعرض الأمر على الدائرة بغرفة مشورتها وذلك بغير حضور أحد من الخصوم لتقضى اما بتحديد الجلسة واما برفض ذلك .

المادة الثالثة — تلاحظ عند تحديد الجلسة الأولى المدة التى تلزم للاعلان وتسع تحضير المستندات والاوراق .

وفى الدعاوى التى تستدعى طبيعتها سرعة نظرها فيراعى ان يعين لها بحسب ظروفها أقرب جلسة ممكنة

المادة الرابعة — يخطر المدعى عليه بموعد الجلسة باعلان صحيفة الدعوى اليه و يخطر المدعى بعلم يطلب اليه فيه الحضور امام المحكمة فى هذا الموعد وتقديم أوراقه ومستنداته قبل الجلسة فاذا لم يقدم المدعى مستنداته وأوراقه فى هذا الموعد فلا يسمح له بطلب التأجيل بعد ذلك الا بناء على أحكام المادة ١٤ من هذا القانون .

## جلسة التحضير

### ( الجلسة الأولى )

المادة الخامسة ١ — تنظر الدعوى فى الجلسة الأولى المخصصة للتحضير امام رئيس الدائرة المقدمة اليها الدعوى أو أمام أحد أعضائها .

٢ — تخصص هذه الجلسة لما يأتى — .

أولا – السعى فى الصلح بين الخصوم

ثانياً – ابداء أوجه الدفع بعـدم الاختصاص والدفع بطلب احالة الدعوى الى محكمة أخرى مرفوعة اليها تلك الدعوى أو دعوى أخرى مرتبطة بها والا سقط الحق فى التمسك بها فان كان الحكم بقبولها احالت المحكمة القضية من تلقاء نفسها على المحكمة الاخرى .

ثالثاً – ابداء الدفع بعدم قبول الدعوى والدفع بعدم الاختصاص المتعلق بالنظام العام ويجوز ابداءهذين الدفعين أيضاً فى غيرهذه الجلسة

رابعاً – الحكم فى القضايا التى يحصل فيها اقرار أو تنازل أو غياب

خامساً – الحكم بايقاف المرافعة فى الأحوال المنصوص عنها قانونا

سادساً – الحكم بشطب الدعوى و بابطال المرافعة

سابعاً – الحكم بضم دعوى الى أخرى اذا اقتضى الأمر ذلك

المادة السادسة — لا يقبل الطعن فى هذه الاحكام الا مع الموضوع

المـادة السابعة — لا يجوز تأجيل نظر الدعوى فى هذهالجلسة الا طبقاً لاحكام المادة ١٤ من هذا القانون وتسري على الجلسة التى تعين لذلك جميع الاحكام المبينة بالمادتين السابقتين ( ٥ ، ٦ )

## الرد على الدعوى

المـادة الثامنة ١ — اذا لم يفصل فى الدعوى يأمر القاضى المدعى عليه بالرد عليها كتابة فى مدة يحددها لذلك لا تتجاوز أربعة أسابيع بأى حال

٢ — يجب ان يشتمل الرد على الوقائع التى تنبنى عليها اعتراضات المدعى عليه مع ذكر كل واقعة منها على حدة بالوضوح التام مع الايجاز وعلى بيان أدلته التى يعتمد عليها فى دفع الدعوى مع ذكر كل دليل منها على حدة و بالدقة.

٣ — يجب على المدعى عليه ان يودع مستنداته واوراقه بالمحكمة قبل فوات هذا الميعاد ولا يسمح له بطلب مد الموعد من أجل ذلك الا طبقاً لما تقضى به المادة ١٣ فقرة ٢ من هذا القانون

المادة التاسعة — بمجرد فوات الموعد المعين لتقديم الرد يحدد رئيس الدائرة أو العضو المنوط به التحضير جلسة المرافعات التى تنظر فيها الدعوى ويخطر الخصوم بذلك ويكلفون بالحضور امام المحكمة بعلم خبر

## الباب الثانى

### محكمتى الاستئناف الأعلى

المادة العاشرة — تطبق أمام محكمتى الاستئناف الاعلى احكام المواد السابقة

## الباب الثالث

### المحاكم الجزئية

المادة الحادية عشرة — تتبع أمام المحاكم الجزئية أحكام المواد من ١ — ٩ من هذا القانون ويقوم القاضى الجزئى بتأدية كل ما هو من اختصاص رئيس الدائرة أواحد أعضائها طبقاً للمواد السابقة

## الباب الرابع

### مد المواعيد وطلب التأجيلات

المادة الثانية عشرة — اذا لم يحدد القانون اجلا لتأدية عمل من أعمال المرافعات وجب على القاضى تحديده مع مراعاة ظروف كل حالة

المادة الثالثة عشرة — ١ — اتفاق الخصوم على اطالة مواعيد المرافعات غير جائز

٢ — يجوز للمحاكم مد المواعيدالقضائية وكذلك مد المواعيد التىحددها القانون بشرط أن يكون قد نص فيهـا على جواز ذلك صراحة اذا اجتمعت الشروط الآتية

أولا — أن يثبت الخصم الذى اعطى هذا الموعد لصالحه ان عدم قيامه بما كلف به نشأ عن أسباب قوية يجب ذكرها للمحكمة

ثانياً — ان تتبين المحكمة ان عدم مد الموعد يضر به

ثالثاً — أن يقدم طلباً الى المحكمة قبل حلول الموعد وعلى المحكمة أن تفصل فيه بغرفة مشورتها ولها أن تستدعى الخصوم لسماع اقوالهم ان رأت ذلك

المادة الرابعة عشرة — ١ — لا يجوز للمحكمة مطلقاً أن تؤجل القضية الا فى الاحوال الآتية -.

أولا — وجود أسباب قوية ترجع الى المحكمة نفسها وتقتضى ذلك

ثانياً — اذا رأت المحكمة ضرورة اتمام أمر يتعلق بالاثبات لا تستطيع بدونه اجراء المرافعات او الاستمرار فيها أو الفصل فى الدعوى

ثالثاً — اذا رأت احضار اوراق ليست فى حيازة الخصم على ان يكون قد اثبت انه عمل ما فى وسعه للحصول عليها فلم يستطع ذلك وكان يترتب على عدم التأجيل ضرر به

رابعاً — للمحكمة ان تحكم على من تسبب فى التأجيل بناء على الجزئين ثانياً وثالثاً السابقين بغرامة طبقاً لاحكام المادة ١٥ من هذا القانون

٢ — فى غير الأحول المبينة فى الاجزاء ( اولا ، وثانياً ، وثالثاً ) من الفقرة الأولى من هذه المادة يجب على المحكمة ان تفصل فى الدعوى على حاصل ما هو أمامها

المادة الخامسة عشرة - للمحكمة ان تحكم من تلقاء نفسها أو بناء على طلب الخصم الآخر بغرامة لا تتجاوز مائتى قرش بالنسبة للمحاكم الجزئية وثلاثمائة قرش بالنسبة للمحاكم الابتدائية . والف قرش بالنسبة لمحكمة الاستئناف العليا .

طه السيد
المحامى بأقلام قضايا الحكومة

# الأحكام

## قضاء محكمة النقض والابرام

### ١١٥

٧ نوفمبر سنة ١٩٢٩

مراقبة . نساء . عدم جواز وضعهن تحت مراقبة البوليس . قانون المتشردين والاشخاص المشتبه فيهم .( المواد ٢٧٧ عقوبات . ٣١ من قانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٢٣)

**القاعدة القانونية**

ان القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٢٣ شامل لجميع أحكام مراقبة البوليس ومنها الراقبة التى يقضى بها بحسب أحكام قانون العقوبات سواء المنصوص عليها بالمادة ٢٧٧ عقوبات او غيرها .

٢ - اذا كانت المادة ٢٧٧ عقوبات تجيز فى حالة العود وضع المحكوم عليه بالحبس لسرقة تحت مراقبة البوليس أياً كان ذكراً أو أنثى الا ان المادة ٣١ من قانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٢٣ التى منعت سريان أحكام هذا القانون على النساء وعلى الاطفال الذين تقل أعمارهم عن خمس عشرة سنة قد خصصت هذا العموم .

وعلى ذلك فلا يصح وضع النساء تحت المراقبة .

(المحاماه) أشار الحكم الى الحكم الصادر من محكمة النقض والابرام المصرية فى القضية نمرة ٢٨ لسنة ٤٣ قضائية الصادر فى ٧ ديسمبر سنة ١٩٢٥ .

**المحكمة**

« حيث ان النيابة أقامت هذا الطعن على أساس ان محكمة أسيوط الاستئنافية بحكمها بوضع غالية بنت موسى تحت مراقبة البوليس قد أخطأت فى تطبيق المادة ٣١ من القانون رقم ٢٤ سنة ١٩٢٣ التى تمنع الحكم بهذه العقوبة على النساء

« وحيث انه وان كانت المادة ٢٧٧ من قانون العقوبات التى طبقتها محكمة أسيوط الاستئنافية تجيز فى حالة العود وضع المحكوم عليه بالحبس لسرقة تحت مراقبة البوليس ايا كان ذكراً او أنثى الا ان المادة ٣١ من قانون رقم ٢٤ سنة ٩٢٣ التى منعت سريان أحكام هذا القانون على النساء وعلى الاطفال الذين تقل أعمارهم عن خمس عشرة سنة قد خصصت هذا العموم ، ذلك بأن القانون رقم ٢٤ سنة ٩٢٣ وان كان عنوانه يفيد انه خاص بالمتشردين والاشخاص المشتبه فيهم الا انه شامل لجميع احكام مراقبة البوليس ومنها المراقبة التى يقضى بها بحسب احكام قانون العقوبات سواء المنصوص عليها بالمادة ٢٧٧ عقوبات أو غيرها بدليل ان

مما نص عليه فى ديباجته انه صدر بعد الاطلاع على قانون العقوبات الاهلى وان المـادة ١٠ الواردة فى الباب الثالث منه تنص على كافة أنواع مراقبة البوليس سواء ما حكم به فى الجنايات والجنح وما يؤمر به بسبب الاشتباه والتشرد ثم بدليل ما جاء بالمادة ٣٣ منه - ( الواردة هى والمادة ٣١ السالف ذكرها تحت عنوان « احكام عامة » ) - من الغاء كل ما كان مخالفاً لهـذا القانون من الاحكام . وقد سبق لهذه المحكمة الاخذ بهـذا التخصيص فى حكمها الصادر فى ٧ ديسمبر سنة ١٩٢٥ ( طعن النيابة ضد السيد عبده وأخرى نمرة ٢٨ سنة ٤٣ قضائية ) ولهذا يتعين قبول الطعن ونقض الحكم المطعون فيه فيما قرره من وضع غالية بنت موسى فرغلى تحت المراقبة

(طعن النيابة ضد غالية بنت موسى نمرة ٢٤٠ سنة ٤٦ ق دائرة حضرات عبد العزيز باشا فهمى رئيس المحكمة وكامل بك ابراهيم وكيل المحكمة ومسيو سودان ومصطفى محمد بك وحامد فهمى بك المستشارين ومحمد جلال صادق بك وكيل النيابة )

## ١١٦

### ٧ نوفمبر سنة ١٩٢٩

نقض . تعديل موضوع التهمة . بطلان . تطبيق القانون .

### القاعدة القانونية

انهم شخص أمام محكمة الجنح باحداث عاهة مستديمة باصبع شخص آخر فبرأته المحكمة واستأنفت النيابة فقررت محكمة الأستئناف فى أسباب حكمها انها توافق على هذه التبرئة ولكنها تدين الطاعن فى ضربه المجنى عليه على رأسه ضرباً عجز بسببه عن اعماله زيادة عن عشرين يوماً

ومحكمة النقض قررت أن الضرب على الرأس هو غير الضرب على اليد اليمنى وليس بين الجناية التى كان الطاعن متهماً بها من قبل النيابة وبين الجريمة الجديدة أدنى علاقة ولا اشتراك فى الفعل الذى يكون قد احدث كلامنهما وأن ما أتى فى الحكم هو تعديل لوصف الجريمة بالاعتياض عن الفعل المادى المكون لها بفعل آخر وأن ما ثبت بالحكم من جهة التهمة الاصلية وهى العاهـة المستديمة يقتضى التبرئة منها بنص صريح تأييداً للحـكم المستأنف وأن ما قضى به من العقوبة على التهمة الجديدة يتعين الحكم بابطاله تطبيقا للقانون .

### المحكمة

« حيث أن مبنى الوجهين الاول والثانى أن النيابة العامـة قدمت الدعوى لمحكمة أول درجة ضد هذا المتهم الأول متهمة اياه بجناية احداث عاهة مستديمة بالمجنى عليه حسن محمد سعيد وهي انكليوز باصابع اليـد اليمنى وطلبت عقابه بالمادة ٢٠٤ فقرة أولى فبرأته المحكمة من هذه الجريمة ولكن محكمة ثانى درجة بناء على استئناف النيابة ذكرت فى اسباب حكمها أن جناية العاهة المستديمة هي كما قالت المحكمة الجزئية غير ثابتة على المتهم ولكن ثبت عليه من شهادة المجنى عليه والكشف الطبى أنه ضرب المجنى عليه على رأسه ضرباً اعجزه عن أعماله الشخصية مدة تزيد

عن عشرين يوماً وعاقبته على ذلك تطبيقا للمادة ٢٠٥ من قانون العقوبات . ويقول الطاعن أن المحكمة من جهة قد عاقبته على تهمة غير التي اسندتها اليه النيابة وبرأته منها محكمة أول درجة وهذا غير جائز ومن جهة أخرى ان المحكمة إذ عاقبته على هذه التهمة الجديدة لم تعتمد فى ذلك إلا على شهادة المجنى عليه بدون أن تبين بم شهد إذ الواقع أن المجنى عليه لم يشهد لديها شهادة يصح الاعتماد عليها فى الاثبات وهذا النقص فى البيان يجعل الحكم غير مسبب وباطلا

« وحيث ان الواقع هو ما يقوله الطاعن من أنه لم ترفع عليه الدعوى لدى المحكمة الابتدائية الا لتهمته بأنه اصاب المجنى عليه فى يده اليمنى اصابة أحدثت باصابعه عاهة مستديمة وقد برأته المحكمة فأستأنفت النيابة . والمحكمة الاستئنافية ذكرت فى أسباب حكمها أنها توافق على هذه التبرئة ولكنها تدين الطاعن فى ضربه المجنى عليه على رأسه ضربا عجز بسببه عن اعماله زيادة عن عشرين يوما وظاهر جليا أن الضرب على الرأس هو غير الضرب على اليد اليمنى فليس بين الجناية التى كان الطاعن متهما بها من قبل النيابة وبين الجريمة الجديدة أدنى علاقة ولا اشتراك فى الفعل الذى يكون احدث كلا منهما كما أن التحقيق بحسب الظاهر من شهادة المجنى عليه ومن شهادة أخيه الامير محمد سعيد اللتين ادياها لدى محكمة أول درجة لا يشمل أى ضرب يكون وقع من الطاعن للمجنى عليه على رأسه بل المجنى عليه قرر أنه لم ير عبد الصادق وهو يضربه وانما هو لما افاق سأل اخاه أمير محمد سعيد عمن ضربه على يده فقال له أنه عبد الصادق ( الطاعن ) أما امير محمد سعيد هذا فلم يقل فى شهادته بالنسبة للطاعن الا أنه ضرب اخاه المجنى عليه فى اصابعه فالمجنى عليه اذن لم يذكر لا هو ولا أخوه أن الطاعن ضربه فى رأسه ويكون ما أتى فى الحكم هو تعديل وصف الجريمة بالاعتياض عن الفعل المادى المكوّن لها بفعل آخر لم تشمله الشهادة التى اعتمدت عليها المحكمة وهذا غير جائز

« وحيث أن ما ثبت بالحكم من جهة التهمة الأصلية وهى العاهة المستديمة يقتضى التبرئة منها بنص صريح تأييداً للحكم المستأنف وأما ما قضى به من العقوبة على التهمة الجديدة فيتعين الحكم بابطاله تطبيقا للقانون

( طعن عبد الصادق حسن وآخرين ضد النيابة نمرة ٢٤٥٧ سنة ٤٦ ق بالهيئة السابقة )

## ١١٧

### ٧ نوفمبر سنة ٩٢٩

سب . وجوب بيانه .

### القاعدة القانونية

يجب أن يكون الحكم بذاته مظهراً لواقعة الفعل المراد اعتباره جريمة حتى تستطيع محكمة النقض مراقبة صحة تكوينه للجريمة ، فيعتبر باطلا الحكم الذى يكتفى بأن يورد بديباجته فى صيغة التهمة المقدمة من النيابة ان السب ( حاصل بالألفاظ الواردة بعريضة الدعوى ) دون بيانها

**الحكمة**

« حيث ان مبنى الوجه الثانى ان الحكمين الابتدائى والاستئنافى المطعون فيه احالا فى بيان ألفاظ السب على عريضة الدعوى وهذا البيان غير كاف

« وحيث ان الحق ما يقوله الطاعن فان الحكم المطعون فيه لم يرد فيه بيان الألفاظ التى اعتبرتها المحكمة سبا وكل ما ورد بديباجته فى صيغة التهمة المقدمة من النيابة ان السب حاصل « بالالفاظ الواردة بعريضة الدعوى »

« وحيث ان الحكم يجب ان يكون بذاته مظهرا لواقعة الفعل المراد اعتباره جريمة حتى تستطيع محكمة النقض مراقبة صحة تكوينه للجريمة وعدم صحة ذلك

« وحيث انه لذلك يتعين نقض الحكم واعادة المحاكمة بلاحاجة لبحث الأوجه الأخرى

( طعن ميخائيل افندى فرحى ضد النيابة رقم ٢٣٨٤ سنة ٤٦ قضائية — بالهيئة السابقة )

## ١١٨

٧ نوفمبر سنة ٩٢٩

موظف . قانون حماية الموظفين . سريانه . مبدأ .

**القاعدة القانونية**

١ – دعوى الجنحة التى ترفع مباشرة ضد أحد الموظفين قبل صدور قانون حماية الموظفين الصادر فى ١١ مارس سنة ١٩٢٩ هى دعوى صحيحه مقبوله لايسرى عليها القانون المذكور الا بنص صريح وهو غير موجود

٢ – لا يرد على ذلك بالقول بأن نص المادة الثانية من قانون رقم ٤ سنة ١٩٠٤ الذى يقول : يعمل بالقواعد المختصة بالاجراءات المنصوص عليها فى القانون الجديد فى جميع التحقيقات التى لم تكن تمت الى يوم وجوب العمل بهذا القانون وفى كل دعوى تكون منظورة امام أى محكمة بعد هذا التاريخ ابتدائية واستئنافية فان معنى ذلك هو العمل بهذه الاجراءات فيما لم يقفل فيه باب التحقيق منها أما الاجراءات التى تم التحقيق فيها فتتم صحيحة حسب القانون القديم

**الحكمة**

« حيث ان الطعن قدم وبينت أسبابه فى الميعاد فهو مقبول شكلا

ادعت النيابة ان ابراهيم محمد أبو عيشة اتهم المتهم المذكور واثنين معه مباشرة امام محكمة كفر الشيخ الجزئية بأنه استعمل القسوة معه وحبسه بدون حق وطلب معاقبته بالمادتين ١١٣ و ٢٤٢ عقوبات والزامه بأن يدفع له ٥٠ جنيها تعويضا فحكمت المحكمة المذكورة فى ٦ يونيه سنة ١٩٢٦ ببراءة المتهم المذكور وآخر معه وبتغريم المتهم الثالث مائة قرش فاستأنف المحكوم عليه والمدعى بالحق المدنى والنيابة هذا الحكم ومحكمة طنطا الاستئنافية حكمت فى ١٧ يناير سنة ١٩٢٩ بتغريم المتهم المذكور ٥٠٠ قرش وبالزامه بتعويض قدره ٥٠٠ قرش لخصمه المدعى بالحق المدنى فعارض المتهم فى ١١ فبراير سنة ٩٢٩ ودفع بجلسة ١٨ ابريل سنة ١٩٢٩ بعدم جواز

نظر هذه الدعوى تطبيقاً لقانون ١٠ مارس سنة ٩٢٩ فحكمت المحكمة المذكورة بقبول هـذا الدفع وعدم قبول الدعوى معتمدة فى ذلك على ان هذا القانون الخاص بحماية الموظفين هو من قوانين الاجراءات التى يراعى فى تنفيذها ما جاء بالمادة الثانية من قانون نمرة ٤ سنة ١٩٠٤ الخاص بتنفيذ قانون تحقيق الجنايات - ادعت النيابة ذلك وطعنت فى هذا الحكم وحجتها فى الطعن انها استأنفت الحكم الصادر بالبراءة قبل صدور القانون الخاص بحماية الموظفين فاستقامت الدعوى العمومية باستئنافها هذا امام المحكمة الاستئنافية وان ليس لهذا القانون استنادا الى الماضى يؤثر فى ما تم صدوره من الاجراءات

« وحيث ان نص المادة الثانية من قانون رقم ٤ سنة ١٩٠٤ هو يعمل بالقواعد المختصة بالاجراءات المنصوص عليها فى القانون الجديد فى جميع التحقيقات التى لم تكن تمت الى يوم وجوب العمل بهـذا القانون وفى كل دعوى تكون منظورة امام أى محكمة بعد هذا التاريخ ابتدائية واستئنافية

« وحيث انه ليس معنى وجوب العمل بالقواعد المختصة بالاجراءات المنصوص عليها بالقانون الجديد عـدم اعتبار ما تم صحيحاً من الاجراءات حسب القانون القديم بل معنى ذلك هو العمل بهذه القواعد فيما يحدث من الاجراءات فى القضايا القائمة الآن فما لم يقفل فيه باب التحقيق يسار فى تحقيقه وتحصل المحاكمة ويطعن على الحكم الذى يصدر وينفذ حسب قواعد القانون الجديد

وكذلك ما استؤنفت أحكامه منها يتبع فيه قواعد المحاكمة الاستئنافية المدونة بالقانون الجديد

« وحيث ان دعوى المدعى بالحق المدنى قد رفعت مباشرة الى محكمة الجنح وفقا لحكم المادة ٥٢ من قانون تحقيق الجنايات التى كانت تجيز رفعها على الموظفين وغيرهم بغير قيد فهى مقبولة وحقه فى قبولها حق مكتسب لا يمكن ان يؤثر عليه قانون ما الا بنص صريح

« وحيث انه فضلا عمـا ذكر فان النيابة العمومية باستئنافها الحكم الصادر بالبراءة قبل صدور قانون ١٠ مارس سنة ٩٢٩ الخاص بحماية الموظفـين قد أقامت الدعوى العمومية بالفعل فاستقامت بذاتها وفصلت فيها المحكمة الاستئنافية بالحكم الغيابى قبل صدور هذا القانون

« وحيث انه لذلك يتعين قبول هذا الطعن ونقض الحكم ورفض دفع المتهم السابق ذكره لصدور هذا الحكم واحالة القضية على محكمة طنطا الاستئنافية لتفصل دائرة أخرى منها فى الدعوى العمومية والمدنية

( طعن النيابة واخر مدعى مدنى ضد احمد افندى ابو الفتح ملاحظ بوليس مركز كفر الشيخ رقم ٢٣٩١ سنة ٤٦ ق — بالهيئة السابقة )

## ١١٩

### ١٤ نوفمبر سنة ١٩٢٩

سرقة . ركن التسليم . حكم براءة . حكم ادانة . عدم بيان الواقعة بيانا كافياً .

### القاعدة القانونية

سلم شخص لآخر مستندا ولم يرده اليه

ومحكمة أول درجة حكمت ببراءته من تهمة سرقة السند والغت المحكمة الاستئنافية حكم البراءة وادانته فيها ولكنها مع تسليمها بأن المجنى عليه هو الذى سلم السند للطاعن لم تبين بحكمها كيف اعتبرت الواقعة سرقة مع انها لا تتصور قانونا الا باختلاس السارق ملك غيره بغير رضائه

ومحكمة النقض رأت ان فى اغفال بيان الظروف التى سوغت للمحكمة اعتبار التصرف فى السند المسلم للمتهم برضا صاحبه سرقة بالمعنى القانونى قصورا عن بيان الواقعة بيانا كافياً

## المحكمة

« حيث ان مبنى الطعن ان المحكمة الابتدائية حكمت ببراءة الطاعن من تهمة سرقة السند التى اتهمته بها النيابة العمومية والمحكمة الاستئنافية الغت حكم البراءة وادانتـه فيها ولكنها مع تسليمها بأن المجنى عليه هو الذى سلم السند للطاعن لم تبين بحكمها كيف مع ذلك اعتبرت الواقعة سرقة مع ان السرقة لا تتصور قانونا الا باختلاس السارق ملك غيره بغير رضائه

« وحيث ان كل ما جاء بالحكم المستأنف ان التهمة ثابتة على المتهم من شهادات شهود الاثبات الدالة على انه اتجر فى السند المسروق وعرضه للبيع فعـلا بمبلغ خمسة جنيهات وانه لا محل للشك فى شهادات أولئك الشهود لان المتهم فضلا عن اعترافه بجميع الوقائع المسندة اليه انما يزعم انه باع السند باذن صاحبه الذى سلمه اليه وهو زعم فاسـد لانه معترف بأنه تصرف بدافع الحاجة للصرف على القضايا فى السند بالطريقة الواردة على لسان شهود الاثبات وانه لم يستأذن رب السند فى هـذا التصرف وليس فى هذا البيان ما يدل على الظروف التى سوغت للمحكمة اعتبار التصرف فى السند المسلم للطاعن برضاء صاحبه سرقة بالمعنى القانونى ولهذا يتعين قبول هذا الطعن لقصور الحكم عن بيان الواقعة البيان الكافى ونقضه واحالة القضية على محكمة مصر الاستئنافية لتحكم فيها دائرة أخرى

( طعن محمد عبد ربه ضد النيابة نمرة ٢٤٠٤ سنة ٤٦ ق — دائرة حضرة صاحب السعادة عبد العزيز باشا فهمى رئيس المحكمة وبحضور حضرات اصحاب السعادة والعزة كامل بك ابراهيم وكيل المحكمة وعبد العظيم راشد باشا وحامد فهمى بك وعبد الفتاح السيد بك المستشارين ومحمود بك منصور وكيل النيابة )

## ١٢٠

### ١٤ نوفمبر سنة ١٩٢٩

اختلاس . تبديد . نية التملك . رد الاشياء . ضرر

### القاعدة القانونية

اذا سلمت مجوهرات لشخص لبيعها لحساب أصحابها بفائدة له او ردها اليهم عيناً فادعى بسرقتها ولم تنطل حيلته فاضطر الى اظهارها اعتبر مختلساً لانه اخفى الاشياء المسلمة اليه بنية امتلاكها وليس من الضرورى لتطبيق المادة ٢٩٦ ع أن يحصل تبديد الاشياء فعلا

ولا تأثير لرد الاشياء اذ يكفى احتمال وقوع الضرر

المحكمة

« حيث ان الطاعن يبنى طعنه على وجهين اولهما عدم اتمام جريمة الاختلاس لسبب رد الطاعن الاشياء المسلمة اليه ثانيهما عدم ختم الحكم فى الميعاد القانونى

فأما عن الوجه الاول فانه ثابت من الحكم المطعون فيه ان المجوهرات سلمت الى الطاعن لبيعها لحساب أصحابها بفائدة له او ردها اليهم عينا فادعى بسرقتها ولم تنطل حيلته فاضطر الى اظهارها ويستفاد من ذلك ان الطاعن اخفى الاشياء المسلمة اليه بنية امتلاكها اضراراً بأصحابها وهذا هو الاختلاس بعينه وهو كل ما يتطلبه نص المادة ٢٩٦ عقوبات ولا حاجة الى حصول تبديد هذه الاشياء فعلا فقد سوت المادة بين الاختلاس والتبديد بايرادها كلا الامرين ضمن ما أوردت من افعال التصرف المؤدية الى خيانة الامانة كما ان عدم وقوع ضرر للمالكين بسبب الرد لا تأثير له اذ يكفى ان يكون الاختلاس قد وقع بالفعل واحتمل وقوع الضرر لهذا السبب

« وحيث انه لما تقدم يكون الوجه الاول غير مقبول وعن الوجه الثانى فانه لم يتقدم مايثبت عدم ختم الحكم فى الميعاد القانونى ولذا يتعين رفض هذا الوجه أيضاً

( طعن اسطوريا رونيان ضد النيابة نمرة ٢٤٠٥ سنة ٤٦ ق — بالهيئة السابقة )

## ١٢١

١٤ نوفمبر سنة ١٩٢٩

١ — جريمة . تعيين تاريخ وقوعها . مسألة موضوعية . تعليلها باسباب قانونية . رقابة محكمة النقض
٢ — خيانة امانة . تبديد . تحديد يوم البيع . بدء سريان مدة السقوط .
٣ — جريمة خيانة الامانة جريمة وقتية .
٤ — سلطة محكمة النقض فى تعيين تاريخ ارتكاب الجريمة .

القاعدة القانونية

١ - تعيين تاريخ وقوع الجرائم عموماً ومنها جريمة خيانة الامانة من الامور الداخلة فى اختصاص قاضى الموضوع ولا رقابة عليه فى ذلك لمحكمة النقض غير ان هذا مشروط فيه أن يبنى القاضى عقيدته فى هذا التعيين على الواقع الذى ثبت بالبينة او القرائن فاذا بناه على اعتبارات قانونية او نظرية ليس بينها و بين الواقع فعلا اى اتصال فقد خرج من دائرة الأمور الموضوعية الى ميدان المباحث القانونية وعرض عمله لمراقبة محكمة النقض .

٢ - جريمة التبديد لا يعتبر التاريخ الذى يحدده المحضر للبيع مبدأ لسريان المدة القانونية لسقوط الدعوى العمومية لانه لا اتصال بينه و بين حدوث الجريمة بالفعل ولانه لا يعتبر فى حد ذاته دليلا على عجز الحارس عن رد الامانة

٣ - جريمة خيانة الامانة من الجرائم الوقتية التي تتم وتنقطع بمجرد اختلاس الشيء المودع

او تبديده واليوم التالى لحدوثها هو مبدأ سريان مدة سقوط الدعوى العمومية بها .

٤ - لا يمكن لمحكمة النقض أن تحدد اليوم الذى وقعت فيه حادثة التبديد لان هذا يجب أن يقوم به مبدئياً قاضى الموضوع

## المحكمة

« حيث ان مبنى الطعن ان الواقعة بحسب ما أثبته الحكم تتحصل فى « ان الحجز حصل فى ١٥ يناير سنة ٩٢٣ وتحدد فيه يوما ٢٤ و٢٥ فبراير سنة ٩٢٣ للبيعوان الحاجز لم يتخذ اجراء ما للبيع فى التاريخ المحدد بل حدد له ثانية يوم ٩ ديسمبر سنة ٩٢٨ وفيه لم يجد المحضر الاشياء المحجوز عليها » أثبتت المحكمة ذلك ثم اعتبرت تاريخ البيع المحدد أولا وهو ٢٤ و ٢٥ فبراير سنة ١٩٢٣ مبدأ لسريان مدة سقوط الدعوى العمومية وقضت بأنها سقطت لمضى ازيد من ثلاث سنوات على التبديد وتقول النيابة من جهة ان هذا خطأ فى تطبيق القانون ومن جهة أخرى ان التاريخ الواجب اعتباره مبدأ لسريان مدة سقوط الدعوى هو يوم ٩ ديسمبر سنة ٩٢٨ الذى حدد أخيراً للتنفيذ وظهر فيه ان الاشياء لا وجود لها وانها تبددت وذلك لان من القواعد ان جريمة خيانة الامانة تعتبر تامة فى حالة تعذر تعيين تاريخ الاختلاس من تاريخ ظهور عسر المتهم او توقفه عن رد الشيء بعد طلبه منه او التنبيه عليه رسمياً برده ويبتدىء ميعاد سقوط الدعوى العمومية من هذا التاريخ ذلك هو مجمل الطعن وطلبات النيابة

## اولا عن الحكم المطعون فيه

« حيث ان تعيين تاريخ وقوع الجرائم عموماً ومنها جريمة خيانة الامانة هو من الامور الداخلة فى اختصاص قاضى الموضوع ولا رقابة عليه فى ذلك لمحكمة النقض غير ان هذامشروط بأن يبنى القاضى عقيدته فى هذا التعيين على الواقع الفعلى الذى ثبت لديه بالبينة او يستنتجه من قرائن الدعوى وظروفها لا ان يبنيها على اعتبارات قانونية او نظرية بحتة ليس بينها وبين الواقع فعلا اى اتصال فان فعل غير مراع هذا الشرط فقد خرج بذلك من دائرة الأمور الموضوعية الى ميدان المباحث القانونية وعرض عمله لمراقبة محكمة النقض

« وحيث ان الواقع فى هذه الدعوى ان محكمة الموضوع لم تعين تاريخ ارتكاب الجريمة تعييناً مسنداً الى دليل راجع الى الواقع فعلا بل عينته بطريق البحث النظرى والرأىالقانونى اذ قالت ما حاصله « ان الاشياء المحجوزة كان محدداً لبيعها يوما ٢٤ و ٢٥ فبراير سنة ٩٢٣ ولكن الحاجزلم يتخذ فيهما اجراءواستمر ساكتاً الى يوم ٩ ديسمبر سنة ١٩٢٨ فاليوم المحدد للبيع يعتبر انهمبدأ سريان المدة القانونية لسقوط الدعوى العمومية اذ هو يعد مطالبة من الدائن بتقديم تلك الاشياء وقد مضى من فبراير سنة ١٩٢٣ الى يوم ٩ ديسمبر سنة ٩٢٨ الذى تحرر فيه محضر التبديد أزيد من ثلاث سنوات فالدعوى سقطت » ولا شك ان اعتبار المحكمة يوم ٢٤ أو ٢٥ فبراير سنة ١٩٢٣ المحدد للبيع

مبدأ لسريان المدة هو اعتبار نظرى لا اتصال بينه و بين حدوث الجريمة بالفعل ولا بينه و بين التاريخ الحقيقى لحدوثها سواء أكان هذا الحدوث قبل ٢٤ و ٢٥ فبراير سنة ٩٢٣ او بعدهما وكذلك قولها ان تحديد يوم للبيع « يعد مطالبة من الدائن بتقديم تلك الاشياء » مع مافيه من القصور عن البيان - اذ تكمله الفكرة وانتاجها فى الغرض المسوق له الكلام كان يقتضى ان تضيف المحكمة الى عبارتها « وعجزاً من الحارس عن تقديمها» قولها هذا هو أيضاً استدلال بطريق الرأى والتحكم على توفر ركن العجز عن رد الامانة فى ذلك التاريخ اذ هو استنتاج منتزع لا من أمر واقعى يدل على هذا العجز المقيد للتبديد بل من تقدير قانونى لا اتصال بينه و بين ما يكون قائماً فى الواقع الخارجى من عجز الحارس عن رد الامانة او قدرته على ردها

« وحيث أن لمحكمة النقض والحال ماذكر حق التدخل لبيان ما فى عمل محكمة الموضوع من صواب أو خطأ

« وحيث أن جريمة خيانة الامانة هى من الجرائم الوقتية التى تتم وتنقطع . بمجرد اختلاس الشيء المودع أو تبديده فاليوم التالى لحدوثها هو مبدأ سريان مدة سقوط الدعوى العمومية بها وعلى قاضى الموضوع أن يحقق تاريخ حدوثها كما يحقق تاريخ حدوث جميع الجرائم الأخرى وله كما اسلفنا مطلق الحرية فى بحث كل ظروف الواقع الفعلى واستخلاص هذا التاريخ منها غير مرتبط فى ذلك لا بمطالبة رسمية ولا غير رسمية من المجنى عليه للجانى بحيث إذا اهداه البحث فاعتقد أن الجريمة وقعت قبل أية مطالبة فله أن يقرر ذلك ومتى أقام الدليل عليه فهو بمعزل عن كل رقابة

« وحيث أن اعتبار محكمة الموضوع أن مجرد تحديد يوم لبيع الاشياء المحجوزة يعد مطالبة بها فى ذلك اليوم وعجزا عن الرد فيه أى تاريخا للحادثة ومبدأ لسريان مدة سقوطها هو اعتبار غير صحيح سواء من الوجهة النظرية البحتة أو من الوجهة القانونية . فأما من الجهة النظرية فأنه استنتاج مما لا يحتمل هذا الاستنتاج اذ كل ما يدل عليه تحديد يوم للبيع هو تحديد يوم للبيع لا اكثر ولا أقل وكل ما يترتب على حلول اليوم المحدد للبيع هو أن هذا اليوم قد حل فى الزمن لا اكثر ولا أقل وليس بمفهوم عقلا أن مجرد حلول هذا اليوم فى الدورة الزمنية يستتبع بطبيعته أنه حصلت فيه مطالبة فعلية للحارس بتقديم الاشياء المحجوز عليها للمحضر وعجز فعلى منه عن تقديمها له فأن هذا المعنى الذى به تقوم الجريمة هو معنى زائد عن مجرد الحلول الزمنى ومنقطع عنه تمام الانقطاع ولابد لتحققه فى الواقع وامكان تقرير القاضى له من دليل خاص يدل عليه . وأما من الوجهة القانونية فالقانون ينكره وليس فيه أى نص يقضى باعتبار مجرد تحديد يوم للبيع وحلول هذا اليوم بدون بيع قرينة على ثبوت ذلك المعنى معنى المطالبة الفعلية والعجز الفعلى عن الرد . وعلى ذلك يكون قضاء المحكمة بسقوط الدعوى العمومية بناء على تلك الاسباب البعيدة عن انتاج هذا السقوط هو قضاء فى غير محله و يتعين نقضه

ثانياً عن طلب النيابة

« حيث أن النيابة العامة تقول أن يوم ٩ ديسمبر سنة ١٩٢٨ هو الذى يجب اعتباره تاريخاً للاختلاس وتكون الدعوى العمومية لم تسقط وهى تبنى قولها هذا على قاعدة ذكرتها وأشير اليها آنفاً . ثم تطلب تطبيق القانون أى تطلب مع نقض الحكم القضاء بأن الدعوى العمومية لم تسقط .

« وحيث أن طلب النيابة لا يمكن اجابتها اليه بالحالة التى عليها الدعوى لأن القاعدة التى اعتمدت عليها على فرض صحتها وعمومها فان نصها بحسب ما ذكرته هى يقتضى - لامكان تطبيقها - أن يبحث قاضى الموضوع مبدئياً عن التاريخ الذى وقع فيه التبديد وان يكون لبحثه أثر ظاهر فى اجراءات التحقيق وأن يقرر فى حكمه أنه أجرى هذا البحث وعجز عن الاهتداء الى الحقيقة وليس شىء من ذلك وارد فى بيان الواقعة بحسب ما أثبته الحكم

« وحيث أن الاصل ان حارس الحجز ككل امين — مكلف بحفظ الشىء الى وقت طلبه والادعاء بسقوط الدعوى العمومية فى حالة الاختلاس او التبديد هو دفع فى مصلحته يأتى عادة من جانبه هو وهـذا الادعاء يقتضى حتما وبطبيعة الحال أن يبين هو متى حصل الاختلاس أو التبديد وللنيابة العامة المناقشة فيما يقرره من ذلك مما يريد به اسقاط الدعوى والفرار من العقوبة . فاذا حقق القاضى وجه الدفع هذا بناء على طلب المتهم أو من تلقاء نفسه وظهر له من أدلة الواقع أن الحادثة حصلت من قبل الثلاث السنوات السابقة على تاريخ أول اجراء متعلق بالتحقيق لزمه القضاء بالسقوط والا فلا . أما اذا قامت لديه دلائل على أن التبديد حصل قبل اول اجراء من اجراءات التحقيق بأزيد من ثلاث سنوات ودلائل أخرى على أنه حصل فى غضون هذه الثلاث السنوات واستوت عنده الدلائل فى الناحيتين ولم يستطع الترجيح فهذه حالة شك حكمها ضرورة رعاية مصلحة المتهم والتقرير بسقوط الدعوى . اما تاريخ محضر التنفيذ المثبت للتبديد فى مسائل الحجز وكذلك تاريخ كل مطالبة رسمية أو غير رسمية ظهر على أثرها عجز الأمين عن الرد فلا معول عليه فى مسألة سقوط الدعوى بالمدة لتعلق هذه المسألة بنفس تاريخ حدوث الجريمة فى الواقع . وغاية ما فى الامر أن التبديد لما كان فى العادة معروفا للأمين خافياً على صاحب الشأن فى الوديعة فتاريخ المحضر أو تاريخ المطالبـة . وهو تاريخ ظهوره والعلم به . يعتبر مبدئياً و بصفة مؤقتة تاريخاً له الى أن يدعى الجانى اسبقية الحادثة عليه و يثبت دعواه أو يتبين القاضى من تلقاء نفسه هـذه الاسبقية اخذا مما يقوم عنده من دلائل الدعوى وظروفها —

« وحيث أنه يبين من كل ما تقدم أن محكمة النقض مع ارتئائها بطلان الحكم لابتنائه على أسباب غير صالحة فى النظر ولا فى القانون لا تستطيع الأخذ بنظرية النيـابة العامة قضية مسلمة والقضاء بأن مدة سقوط الدعوى العمومية

فى المادة المطروحة الآن لا تبدأ الا من يوم ٩ ديسمبر سنة ١٩٢٨ الذى هو يوم تحرير محضر التنفيذ وظهور التبديد بل المتعين عليها هو نقض الحكم واعادة الدعوى لمحكمة الموضوع لنظرها من جديد سواء من جهة مسألة سقوط الدعوى بالمدة أو من جهة موضوع الدعوى عند الاقتضاء اذا رؤى انها لم تسقط بالمدة

( طعن النيابة ضد بليغ توفيق حسان نمرة ٢٤١٣ سنة ٤٦ ق — بالهيئة السابقة )

# ١٢٢

٢١ نوفمبر سنة ٩٢٩

حكم براءة . الغاؤه . عدم الرد على اسبابه . بطلان

## القاعدة القانونية

اذا حكمت محكمة أول درجة بالبراءة فى تهمة تبديد استناداً الى ان نية التبديد لم تكن متوفرة لدى المتهم لاسباب اوضحتها بالحكم وجاءت المحكمة الاستئنافية والغت هذا الحكم وقضت بالأدانة دون ان تبين فى حكمها ما يدل على توفر نية التبديد كان ذلك قصوراً فى البيان يجعل الحكم معيبا ومتعينا نقضه

## المحكمة

« حيث أن أسباب الطعن تتلخص فى أن الحكم لم يبين الوقائع المكونة للجريمة ولم يذكر مواد قانون العقوبات التى طبقتها على الواقعة

« وحيث أنه بالرجوع للأوراق تبين أن محكمة أول درجة قضت ببراءة المتهم استناداً الى أن نية التبديد لم تكن متوفرة لديه اذ هو دفع للمحضر ثمن الذرة والحرام المحجوز عليهما ولكن المحكمة الاستئنافية الغت هذا الحكم وقضت بالادانة بناء على أنه ثبت لها من شهادة المحضر أن المتهم لم يقدم اليه الاشياء المحجوز عليها ولم تذكر شيئا عن نية التبديد التى قالت محكمة أول درجة بعدم توافرها وكل ما قالته فى هذا الصدد هو ان المتهم ساوم المحضر على ثمن الحرام والذرة ولم تبين ان كان المتهم قد دفع فعلا للمحضر قيمة الذرة والحرام فدل بذلك على حسن نيته كما قالت محكمة أول درجة أم أنه لم يدفع واقتصر على مجرد المساومة وبقيت الأشياء لم تقدم للمحضر ولم يحصل الدائن على ثمنها وحق بذلك القول بتوافر نية التبديد

« وحيث أن هذا القصور فى البيان وفى عدم الرد على اسباب حكم البراءة رداً مقنعا بعدم صوابه ما يجعل الحكم معيبا متعينا نقضه

( طعن حبشى أخليل موسى ضد النيابة نمرة ٢٤٤٦ سنة ٤٦ ق — دائرة حضرة صاحب السعادة عبد العزيز باشا فهمى رئيس المحكمة وكامل بك ابراهيم وكيل المحكمة وعبد العظيم راشد باشا وعلام محمد بك وحامد فهمى بك المستشارين ومحمد محمود افندى وكيل النيابة )

# ١٢٣

٢١ نوفمبر سنة ٩٢٩

تبديد . ركن النية .

## القاعدة القانونية

ان مجرد عدم تقديم الشىء المحجوز يوم البيع لا يدل على نية التبديد متى كان المدين قد أعد المبلغ الواقع من أجله الحجز وسدده من قبل

للدائن أو أودعه من قبل على ذمته بخزينة المحكمة

**المحكمة**

« حيث أن الطعن يتحصل اجمالا فى أن المحكمة الاولى برأت الطاعن لما ثبت لها من عدم وجود نية التبديد عنده ولكن المحكمة الاستئنافية حكمت عليه بدون تقدير صحيح لمستنداته الدالة على أنه أودع بخزينة المحكمة المبلغ الذى توقع الحجز من أجله ايداعا يخليه من المسئولية ويمنع القول بقيام نية التبديد عنده حتى ولو كان على خلاف الواقع قد تصرف فى القطن المحجوز عليه

« وحيث أنه بالاطلاع على الحكم المطعون فيه وجد مذكوراً به أن نية التبديد متوافرة عند المتهم لاعترافه فى التحقيق بأنه لم يقدم القطن المحجوز عليه يوم البيع لأنه تصرف فيه

« وحيث أن مجرد عدم تقديم الشىء المحجوز يوم البيع لايدل على نية التبديد متى كان المدين قد أعد المبلغ الواقع من أجله الحجز وسدده من قبل للدائن أو أودعه من قبل على ذمته بخزينة المحكمة

« وحيث أن الطاعن قد أودع المبلغ بخزينة المحكمة قبل اليوم المحدد للبيع كما يفهم من نفس الحكم فأصبح قول المحكمة بتوفر نية التبديد عنده لمجرد عدم تقديمه القطن يوم البيع أمراً لا يمكن اعتماده

« وحيث أن الحكم فى تناوله الكلام على هذا الايداع قال أولا أن المبلغ المودع تنقصه المصاريف وثانياً أنه لو كان أودع جميعه فان الايداع حصل على شرط الفصل فى قضية التعويض المرفوعة من المتهم ( على خصمه الحاجز ) والايداع بهذه الكيفية لا تأثير له على الحجز ولا على اجراءات البيع الواجبة النفاذ

« وحيث أن الطاعن يقول أن المحكمة فاتها بحث مستنداته ودفاعه بحثاً صحيحاً . ذلك بأن الحجز على القطن حصل تنفيذاً لحكم صادر من محكمة خط الجرايدة فى القضية نمرة ٣٤٣ سنة ١٩٢٧ وكان الحاجز نفذه أولا بالحجز على مواشى للطاعن ولكون اجراءات هذا الحجز الاول كانت باطلة فهو رفع دعوى لدى محكمة شربين الجزئيـة تقيدت بجدولها بنمرة ٢٣٦٥ سنة ١٩٢٧ طلب بها بطلان هذه الاجراءات فصدر فيها حكم فى ٣ أغسطس سنة ١٩٢٧ ببطلان الاجراءات وبالزام سامى عبد القادر الحاجز بالمصاريف و ٥٠ قرش اتعاباً للمحاماة . وعقب ذلك أودع الطاعن المبلغ المحجوز من اجله بخزينـة المحكمة ناقصاً قيمة المصاريف واتعاب المحاماة المحكوم له بها فى دعوى بطلان الاجراءات يقول الطاعن ذلك ويقول أنه قدم حكم ٣ أغسطس سنة ٩٢٧ المذكور للمحكمة للاستدلال على أنه محكوم له بما يوازى المبلغ الذى خصمه عند الايداع وكان له أن يخصمه فلم تلتفت المحكمة لقوله ولم تقدر مستنده الرسمى تقديراً صحيحاً

« وحيث أنه بالاطلاع على حكم ٣ اغسطس سنة ١٩٢٧ المذكور وجد الواقع فيه كما يقول الطاعن

« وحيث أن الطاعن وقد أودع المبلغ

المحجوز من أجله بخزينة المحكمة ولم ينقص منه الا ما اعتبره حقاً ثابتاً له بمقتضى حكم نهائى صادر لمصلحته على الحاجز فالقول بأن تصرفه فى الشيء المحجوز يعتبر تبديداً معاقباً عليه هو قول غير مقبول قانونا كما أنه لا يقبل القول بذلك لمجرد أنه أودع المبلغ تحت شرط عدم صرفه إلا عند انتهاء قضية التعويض فان الرجل كان يعتقد أنه له حق اشتراط هذا الشرط بدليل الحكم فيما بعد لمصلحته فى قضية التعويض المذكورة ( كما يعلم من الصورة الرسمية للحكم الصادر فى ٣ نوفمبر سنة ٩٢٨ من محكمة شربين الجزئية فى قضية التعويض هذه المقيدة بجدول تلك المحكمة بنمرة ٢٥٥ سنة ١٩٢٨ التى قدمها الطاعن لمحكمة النقض )

« وحيث أنه يبين مما تقدم أن قول المحكمة بوجود نية التبديد لمجرد عدم تقديم الاشياء يوم التنفيذ لا يقبل قانونا فى صورة هذه الدعوى كما لا يقبل قانوناً استخلاص نية التبديد فى هذه الدعوى أيضا لا من نقص المبلغ المودع ولا من مجرد اشتراط عدم صرف المودع حتى تنتهى قضية التعويض

« وحيث أن نية التبديد متى انعدمت فلا عقاب ويكون المتعين نقض الحكم و براءة الطاعن

( طعن الراجحى محمد ضد النيابة نمرة ٢١٤٥ سنة ٤٦ ق — بالهيئة السابقة عدا وكيل النيابة فانه حضرة محمد جلال صادق بك )

## ١٢٤

٢١ نوفمبر سنة ١٩٢٩

خلط الشراب . اركان الجريمة . نوع المواد التى خلط بها . وجوب بيانها بالحكم .

### القاعدة القانونية:

لتطبيق المادة ٢٢٩ عقوبات يجب أن يبين الحكم المواد التى خلط بها المشروب حتى يمكن النظر فيما اذا كانت حقيقة ضارة بالصحة أم لا . فاذا خلا الحكم من بيان نوع المواد المضرة بالصحة التى كان يضيفها المتهم الى الاشربة المتهم بغشها كان الحكم باطلا .

### المحكمة

« حيث أن مبنى الوجه الاول أن التهمة لم تبين فى الحكم البيان الكافى اذ لم يذكر به نوع المواد المضرة بالصحة التى كان يضيفها الطاعن الى الاشربة

« وحيث أنه بمراجعة الحكم المطعون فيه ظهر حقيقة انه لم يذكر به ولا بأى حكم آخر من الاحكام الصادرة قبله فى القضية نوع المواد المضرة بالصحة التى كان يضيفها المتهم الى الأشربة المتهم هو بغشها

« وحيث أن كون المواد التى يخلط بها الشراب ضارة بالصحة هو ركن أساسى من أركان الجريمة المنصوص عليها بالمادة ٢٢٩ عقوبات فلابد لتطبيق هذه المادة من بيان المواد التى خلط بها المشروب حتى يمكن النظر فيما اذا

كانت حقيقة ضارة بالصحة أم لا وعدم النص على ذلك يمنع محكمة النقض من أداء مأموريتها من جهة صحة تطبيق القانون

« وحيث أنه لذلك يتعين نقض الحكم بلا حاجة لبحث باقى ما فى تقرير الاسباب المقدمة من الطاعن

( طعن عبد اللطيف افندى عزمى ضد النيابة رقم ٢٤٣٩ سنة ٤٦ ق — بالهيئة السابقة )

## ١٢٥

٢١ نوفمبر سنة ١٩٢٩

سب وقذف . تنازل المدعى المدنى عن دعواه . قيام الدعوى العمومية

### القاعدة القانونية

لايشترط القانون المصرى فى رفع الدعوى العمومية بسب أو قذف اذن المجنى عليه فيها كما اشترط هـذا الاذن فى محاكمة الزانية ( مادة ٢٣٥ ) فتنازل المجنى عليه فى قذف أوسب عن شكواه أو عن دعواه المدنية لايمنع النيابة من رفع الدعوى العمومية أو السير فيها .

### المحكمة

« حيث أن مبنى الطعن أن الطاعن ذكر فى دفاعه أمام المحكمه الاستئنافية أن المجنى عليه قد تنازل عن شكواه بعد تمام تحقيقها بالبوليس وأن تنازله هذا يمنع من اقامة الدعوى العمومية وان المحكمة المذكورة بقضائها بتأييد الحكم المستأنف دون أن تفصل فى هـذا الدفع قد أبطلت حكمها من هذه الناحية وخالفت حكم القانون باداته فى جريمة سقط الحق فى اقامة الدعوى العمومية بها من جهة أخرى

« وحيث ان الطاعن يستند فى طعنه هذا الى حكم اصدرته هذه المحكمة فى ٦ نوفمبر سنة ١٩٢٤ قررت فيه أن تنازل المدعى بالحق المدنى يترتب عليه سقوط الدعوى العمومية أخذاً بالمبدأ المقرر فى المادة ٦٠ من قانون الصحافة الفرنسى

« وحيث أن المادة ٥٥ من قانون تحقيق الجنايات الأهلى - التى جوزت للمدعى بالحق المدنى ترك دعواه المدنية فى أى حالة كانت عليها الدعوى وأن لم تنص صراحة على أن هـذا التنازل غير مانع من اقامة الدعوى العمومية فان خلوها من مثل هذا النص لايجعل المسألة موضع اجتهاد يتصادم مع المبادىء العامة التى تقرر استقلال الدعوى العمومية عن الدعوى المدنية وعدم زوال احداهما بزوال الأخرى وما دام القانون المصرى لا يشترط فى رفع الدعوى العمومية بسب أو قذف اذن المجنى عليه فيهما كما اشترط هذا الاذن لمحاكمة الزانية بالمادة ٢٣٥ عقوبات كان غير مفهوم ان يكون تنازل المجنى عليه فى قذف أو سب عن شكواه مانعاً يمنع النيابة العمومية من رفع دعواها بهما

« وحيث أنه لا وجه للأخذ فى مصر بفقه المادة ٦٠ من قانون الصحافة الفرنسى لأن حكمها استثنائى لا يعمل به الا فى الأحوال المنصوص عليها فيها

« وحيث أنه لذلك يكون تنازل المجنى عليه

عن شكواه أو تنازله عن دعواه المدنية غير مانع من رفع الدعوى العمومية أو السير فيها وعلى هذا يتعين رفض الطعن

( طعن امين الحريرى ضد النيابة نمرة ٢٤٣٧ سنة ٤٦ ق — بالهيئة السابقة )

## ١٢٦

### ٢٨ نوفمبر سنة ٩٢٩

١ — غش مأكولات . عرض مسلى صناعى للبيع . صنف مغشوش . لاعقاب . تفسير المادة ( ٣٠٢ )

٢ — غش . لا يعاقب عليه قانون العقوبات . وجوب وضع تشريع جديد .

٣ — تغيير محكمة الاستئناف لوصف التهمة . تجاوزها لسلطتها . بطلان .

### القاعدة القانونية

اتهم شخص بأنه عرض للبيع بالسوق العمومى مسلياً صناعياً على اعتبار أنه مسلى طبيعى دون أن يبين ذلك للمشترى

إلا أن محكمة الاستئناف اثبتت فى حكمها أنه قد حصل بيع فعلا لشخص أوهم بأن المسلى الصناعى الذى بيع له هو مسلى طبيعى وبنا على ما اثبتته اوقعت العقاب بمقتضى المادة ٣٠٢

ومحكمة النقض قررت المبادىء التالية

أولا — أن الغش المنصوص عليه فى الفقرة الثالثة من المادة ( ٣٠٢ ) التى تنص على معاقبة من عرض للبيع شيئاً من الأشربة والجواهر والغلة ... مع علمه انها مغشوشة مقصود بهالغش الذى يكون واقعاً فى الصنف المعد للبيع أو المبيع وهو لا يتحقق الا بالتغيير فى تركيب الصنف باضافة شىء آخر اليه أو بانتزاع شىء من عناصره فاذا عرض بائع مسلى سمنا صناعيا للبيع على اعتبار أنه طبيعى فلا عقاب عليه وذلك لأن المسلى الصناعى لا علاقة بينه وبين الطبيعى بل هو من جنس وطبيعة غير جنس المسلى الطبيعى وطبيعته وعلى هذا فهى لم ترتكب غشا falsification مما تتناوله الفقرة الثالثة من المادة بل الغش الذى ارتكبته tromperie هو من نوع الغش الذى تعاقب عليه العبارة الأولى من المادة لو تحققت فيه شروط انطباقها وهى تشترط وقوع البيع بالفعل بيعا أوهم فيه المشترى بأن المسلى الذى اشتراه فعلا هو طبيعى لا صناعى

ثانيا — ان الغش الذى وقع من المتهمة وان كان مما يؤسف له إلا أنه لا يدخل فى المادة ٣٠٢ ولا أى نص من نصوص قانون العقوبات والأمر فى العقاب عليه يحتاج الى تشريع جديد لمساس الحاجة اليه

ثالثا — ليس لمحكمة الاستئناف أن تغير فى وصف التهمة فتجعلها غشاً فى بيع فعلى بعد ان كانت التهمة المحكوم فيها ابتدائيا هى مجرد عرض الصنف لا بيعه لانها بهذا اخرجت الواقعة من أن تكون غير معاقب عليها قانونا الى أن تكون معاقباً عليها بنص الفقرة الاولى من المادة ٣٠٢ وهو تغيير لا تملكه المحكمة الاستئنافية وإتيانها اياه فيه تجاوز لحدود سلطتها

### المحكمة

« حيث أن مبنى الوجه الأول ان المادة ٣٠٢ عقوبات المحكوم بموجبها انما تعاقب على

عرض المأكولات المغشوشة أو المتعفنة أو الفاسدة للبيع والطاعنة انما عرضت للبيع سمنا صناعياً لم يثبت انه غير مصرح ببيعه

« وحيث أن الطاعنة لم تتهم ببيعها سمنا صناعياً ولا ببيعها سمنا صناعياً غير مصرح ببيعه بل التهمة التي عوقبت من اجلها هي : « انها عرضت للبيع بالسوق العمومي مسلياً صناعياً على اعتبار انه مسلي طبيعي دون ان تبين ذلك للمشتري »

« وحيث ان مما لاشك فيه أن علمها بأن المسلي صناعي واخفاءها هذه الحقيقة عند عرضها الصنف للبيع هو غش ظاهر . ولكن مادامت التهمة هي مجرد عرض للبيع لا بيع فعلي فهي مما قد تتناوله العبارة الثالثة من المادة ٣٠٢ عقوبات التي تنص على عقاب من « باع أو عرض للبيع شيئا من الاشربة والجواهر والغلة وغيرها من اصناف المأكولات والأدوية مع علمه انها مغشوشة » واذن يلزم تحديد معنى الغش المفهوم من كلمة « مغشوشة » الواردة بهذه العبارة

« وحيث أن العبارات الثلاثة الاولى من تلك المادة استعملت كلمة الغش ولكن واضح من السياق أن الغش في العبارة الاولى واقع على المشتري لا على الصنف المبيع فهو فيها بمعنى خدع هذا المشتري وايهامه بأن صنفا من جنس وطبيعة خاصة هو من جنس وطبيعة أخرى وهذا أمر معنوي بحت وأما في العبارتين الثانية والثالثة فهو واقع في الصنف المعد للبيع أو المبيع وهذا أمر مادي بحت والنص الفرنسي لتلك العبارات أجلى في افادة هذا المعنى إذ هو استعمل في العبارة الاولى كلمة (tromper) وفي العبارتين الثانية والثالثة كلمة (falsifier)

« وحيث ان هذا الغش المادي في الصنف (falsification) انما يتحقق بالتغيير في تركيب الصنف فيكون إما باضافة شيء آخر اليه وأما بانتزاع شيء من أصل عناصره

« وحيث أن الواقع في هذه الدعوى هو أن الطاعنة لم تعرض للبيع سمنا طبيعيا مخلوطا بمواد أخرى أو منتزعة منه بعض عناصره وأنما هي عرضت مسلياً صناعياً لا علاقة بينه وبين المسلي الطبيعي بل هو من جنس وطبيعة غير جنس المسلي الطبيعي وطبيعته فهي اذن لا تكون ارتكبت غشاً falsification مما تتناوله العبارة الثالثة من المادة بل الغش الذي ارتكبته هو tromperie مما كان يمكن انطباقه على العبارة الاولى من المادة لو تحققت شروط انطباقها وهي لا تتحقق كما هو صريح نصها الا اذا كان قد وقع البيع فعلا بيعاً أوهم فيه المشتري بأن المسلي الذي اشتراه فعلا هو مسلي طبيعي لا مسلي صناعي وهذا شيء لم ترفع به الدعوى

« وحيث أن الغش الذي وقع من الطاعنة ورفعت به الدعوى وان كان مما يؤسف له الا أنه لا يدخل في متناول المادة ٣٠٢ ولا أي نص آخر من نصوص قانون العقوبات والامر في العقاب عليه يحتاج الى تشريع جديد لمساس الحاجة اليه

« وحيث أن التهمة التي رفعت من أجلها الدعوى وان كانت تنحصر في عرض الصنف للبيع لا في بيعه فعلا إلا أن المحكمة الاستئنافيه

اثبتت فى حكمها أنه قد حصل بيع فعلا لمن يدعى أحمد أحمد الخضرى وأن الطاعنة أوهمته بأن المسلى الصناعى الذى باعته له هو مسلى طبيعى و بناء على ما أثبتته من هذا فقد أوقعت العقاب عليها بمقتضى المادة ٣٠٢ وظاهر من ذلك أن المحكمة الاستئنافية قد غيرت وصف التهمة فجعلتها غشاً فى بيع فعلى بعد أن كانت التهمة المحكوم فيها ابتدائيا والمرفوعة لها للنظر فيها هى مجرد عرض الصنف لا بيعه فعلا

« وحيث أن تغيير المحكمة الاستئنافية لوصف التهمة على الوجه المذكور الذى أخرج الواقعة من أن تكون غير معاقب عليها قانونا الى أن تكون معاقبا عليها بنص الفقرة الأولى من المادة ٣٠٢ عقوبات هي تغيير لا تملكه المحكمة الاستئنافية واثباتها اياه فيه تجاوز لحد سلطتها مبطل لحكمها اذ التهمة على الوصف الجديد هى تهمة أخرى ينبغى أن ترفع بها دعوى خاصة تأخذ سيرها القانونى وتدافع فيها المتهمة عن نفسها أمام الدرجتين

« وحيث أن هذا العيب وان لم تذكره الطاعنة صراحة فى طعنها إلا أنه مستفاد من تمسكها فى هذا الطعن بأن تهمتها انما هي عرضها للصنف وأن هذا العرض لا عقاب عليه

« وحيث أنه باستبعاد تغيير الوصف الذى أجرته المحكمة الاستئنافية وما ترتب عليه من الحكم يكون الباقى فى التهمة هو مجرد العرض الذى أشرنا الى أنه غير معاقب عليه قانونا

«وحيث أن المتعين الآن على هذه المحكمة هو نقض الحكم و براءة الطاعنة من تهمة عرضها الاشياء والنيابة العامة وشأنها فيما قد تدعيه على الطاعنة من أنها باعت فعلا بيعا معاقباً عليه

( طعن هانم حسانين ضد النيابة رقم ٢٤٢٣ سنة ٤٦ قضائيــة — دائرة حضرة صاحب السعادة عبد العزيز فهمى باشا رئيس المحكمة وبحضور حضرات اصحاب السعادة والعزة كامل ابراهيم بك وكيل المحكمة وعبد العظيم راشد باشا وحامد فهمى بك وعبد الفتاح السيد بك المستشارين ومحمود منصور بك وكيل النيابة)

## ١٢٧

### ٢٨ نوفمبر سنة ١٩٢٩

تبديد . وجوب تقديم الاشياء المحجوز عليها . عدم مسئولية المالك

**القاعدة القانونية**

ان المكلف بتقـديم الشيء المحجوز عليه للبيع هو الحارس وعلى ذلك فلا يمكن توقيع العقاب على مالك الأشياء المحجوزة بتهمة عدم تقديم هذه الاشياء فى اليوم المحدد لبيعها قضائياً

**المحكمة**

« حيث ان الطاعن يرتكن فى الوجه الأول على ان الواقعة التى أثبتها الحكم وعاقبه من أجلها بالحبس مع الشغل لمدة شهر هى بفرض صحتها غير معاقب عليها و يتعين براءته منها

« وحيث انه بمراجعة الحكم المطعون فيه وجد حقيقة ان التهمة التى ثبتت فيه على الطاعن هى عدم تقديمه مواشيه المحجوز عليها فى اليوم المحدد لبيعها قضائياً .

« وحيث ان هذه الواقعة كما وردت فى

الحكم لا تدخل تحت طائلة العقاب لان المتهم مالك للمواشى المحجوزة لاحارس عليها والحارس هو المكلف بتقديم الشيء الذى فى حراسته للبيع دون المالك وعلى ذلك يتعين قبول الطعن وبراءة الطاعن عملا بالمادة ٢٣٢ من قانون تحقيق الجنايات »

( طعن عبد الحميد فرج ضد النيابة رقم ٢٦٣٥ سنة ٤٦ ق — بالهيئة السابقة

## ١٢٨

### ٢٨ نوفمبر سنة ١٩٢٩

بطلان اجراءات . ورقة مختومة بالجمع الاحمر . عدم اطلاع محكمة ثاني درجة عليها . عيب جوهرى

### القاعدة القانونية

اذا قالت محكمة الاستئناف فى حكمها انها أصدرته بعد الاطلاع على الأوراق ثم تبين ان الورقة المطعون فيها بالتزوير والتى صدر الحكم بشأنها كانت فى مظروف مغلق بالشمع الأحمر وعليه ختم النيابة سليما لم يفض وثبت ان هذا المظروف لم يفتح بالمحكمة الاستئنافية كان هذا عيبا جوهريا مبطلا للحكم

### المحكمة

« حيث ان مما ينتقده الطاعن على محكمة الموضوع ضمن الوجه الثانى من تقرير الأسباب ان المحكمة بينما تقول فى حكمها انها أصدرته بعد الاطلاع على الأوراق اذا بها لم تطلع على المخالصة المطعون فيها بالتزوير كما يدل على ذلك بقاء ختم النيابة العمومية سليما على المظروف الذى قدمت فيه هذه الورقة للمحكمة

« وحيث ان هذه المحكمة طلبت مفردات الدعوى واطلعت على المظروف الذى به ورقة المخالصة المدعى بتزويرها والتى صدر الحكم بشأنها فوجد انه مغلق بالشمع الأحمر وعليه ختم النيابة سليما لم يفض ولاحتمال أن يكون هذا المظروف قد فض ختمه والقضية بالمحكمة الاستئنافية ثم أغلق من بعد وتوقع عليه بختم النيابة كلفت المحكمة حضرة وكيل النيابة المترافع بتحقيق ذلك فقرر حضرته أخيراً ان التحقيق اسفر عن ان هذا المظروف لم يفض ختمه أثناء وجود القضية تحت نظر المحكمة الاستئنافية التى أصدرت الحكم المطعون فيه وانه لذلك يوافق على ما يطلبه الطاعن من نقض الحكم

« وحيث ان عدم اطلاع المحكمة الاستئنافية على الورقة التى كانت المحاكمة امامها جارية بشأن تزويرها واصدار حكمها مع ذلك بتزوير هذه الورقة ذلك عيب جوهرى يبطل الحكم

( طعن عبد الحميد حسين ضد النيابة رقم ٢١٧٢ سنة ٤٦ قضائية — بالهيئة السابقة )

## ١٢٩

### ٢٨ نوفمبر سنة ٩٢٩

اعفاء من العقاب . عدم وجود نص

### القاعدة القانونية

ان الاعفاء من العقاب مقيد بما ورد فى

المادة ٥٦ من قانون العقوبات وعلى ذلك فلا يمكن اعتبار هذه المادة منطبقة على ابنة اتهمت مع والدتها باحراز مواد مخدرة فطلبت الاعفاء من العقوبة بناء على انها صغيرة السن ومضطرة للاقامة مع والدتها التى تعولهـا وانها كانت مكرهة على الاشتراك مع والدتها فى الاحراز لأنه ليس فى شيء من ذلك ما يجعل حياتها فى خطر جسيم لو لم تشترك مع والدتها

**المحكمة**

« حيث ان طعن الأولى والثالث قدم وبينت أسبابه فى الميعاد فهو مقبول شكلا

« وحيث ان مبنى الطعن المقـدم من الطاعنة الأولى انها لصغر سنها ولاقامتها مع والدتها التى تعولها كانت مكرهة على ان تشترك مع والدتها فى احراز المواد المخدرة التى ضبطت معهما ولا عقاب على من ارتكب جريمة ألجأه لارتكابها اكراه ما

« وحيث ان الاعفاء من العقاب لا يكون بحسب نص المادة ٥٦ من قانون العقوبات الا اذا كان الجانى قد ارتكب الجريمة ملجأ اليها بضرورة وقاية نفسه أو غـيره من خطر جسيم على وشك الوقوع به أو بغيره بشرط أن لا يكون لارادة الجانى دخل فى حلول هذا الخطر ولا فى قدرته منعه بطريقة أخرى

« وحيث انه ليس فى صغر سن الطاعنة واقامتها مع والدتها وحاجتها اليها ما يجعل حياتها فى خطر جسيم لو لم تشترك مع والدتها فى احراز المواد المخدرة ولهذا يتعين رفض طعنها . . .

( طعن عطيات على واخرين ضد النيابة نمرة ٢٦٣٤ سنة ٤٦ ق — بالهيئة السابقة )

# قضاء المجلس الحسبى العالى

## ١٣٠

١٧ نوفمبر سنة ١٩٢٩

حجر . بكم . صمم . عدم جواز

**القاعدة القانونية**

اذا كان انسان فى غاية السلامة من عقله وكل ما فى الأمر انه أبكم وأصم فلا يصح ان يكون ذلك سبباً للحجر عليه لان هـذه الآفة لا تمنع صاحبها السليم العقل من التصرف فى ملكه بما يشاء ما دام مثل هذا مقبولا جاريا به العرف ولا يأباه العقل ولا الشرع

**المجلس**

« حيث ان القرار المستأنف فى محله للسبب

الذى بنى عليه والذى حققه هذا المجلس اذ اختبر المستأنف عليه بطريق الاشارة فوجده فى غاية السلامة من عقله وكل مافى الأمر انه أبكم وأصم وهذه الآفة لايصح ان تكون سبباً للحجر عليه ولا تمنع صاحبها السليم العقل من التصرف فى ملكه بما يشاء لبعض أولاده واختصاصهم بذلك دون البعض ما دام مثل هذا مقبولا جارياً به العرف ولا يأباه العقل ولا الشرع ولذا يتعين تأييد القرار المستأنف والزام المستأنفات بالمصاريف

( استئناف قرارات المجالس الحسبية رقم ١٨ سنة ٩٢٨ و ١٩٢٩ المرفوع من السيدات جليله ولبيبه وزاهية كريمات الخواجه بدروس دوس ضد الخواجه بدروس دوس — دائرة حضرة صاحب السعادة عبد العزيز باشا فهمى رئيس محكمة استئناف مصر الاهليـة وحضور حضرات اصحاب العزة والفضيلة مصطفى محمد بك ومحمد فهمى حسين بك المستشارين والياس عوض بك ومحمد حمدى الفلكى بك اعضاء )

## ١٣١

### ٢٢ ديسمبر سنة ١٩٢٩

اب . ولاية . قاصر . بلوغ رشد . انقطاع ولاية الاب .

**القاعدة القانونية**

اذا بلغ انسان رشده وخرج من ولاية أبيه وسار فى حياته شوطا طويلا وتزوج ورزق بأولاد ثم طرأ عليه حالة اختلال القوى العقلية فولاية أبيه عليه لا تعود له بعد انقطاعها وهذا هو الرأى المعول عليه

**المجلس**

« حيث ان جرس بخيت والد المحجور عليه انما استأنف القرار الصادر بتعيين المستأنف عليها الثانية قيمة على ابنه هذا المحجور عليه ووجه استئنافه انه بصفته ولياً شرعياً على ابنه هذا لا يسوغ سلب هذه الولاية منه وجعل ابنه تحت قيامة أى شخص آخر من زوجة أو غيرها

« وحيث ان الدكتور حبيب جرس المحجور عليه لم يبلغ رشده غير عاقل حتى كانت ولاية أبيه الشرعية تستمر عليه كما كانت فى وقت قصره وانما هو بلغ رشيداً عاقلا فخرج فعلا من ولاية أبيه وبعد ان سار فى حياته شوطا طويلا وتزوج بالسيدة سيسليا كما تقول هى ورزق منها بأولاد قد طرأت عليه حالة اختلال القوى العقلية فولاية أبيه عليه لا تعود له بعد انقطاعها وهذا هو الرأى المعول عليه وقد سبق صدور منشور من وزارة الحقانية بهذا المعنى فى ١٠ اكتوبر سنة ١٩٢٣

« وحيث انه لذلك يكون هذا الاستئناف غير مقبول لعدم وجود صفة للمستأنف فى رفعه

( استئناف جرس بخيت ضد الدكتور حبيب جرس واخرى رقم ٩٣ سنة ١٩٢٨ — ١٩٢٩ — دائرة حضرة صاحب السعادة عبد العزيز باشا فهمى رئيس محكمة استئناف مصر الاهلية وبحضور حضرات اصحاب العزة والفضيلة مصطفى محمد بك ومحمد فهمى حسين بك المستشارين بالمحكمة المذكورة ويوسف بك بشتلى ومحمد حمدى الفلكى بك اعضاء واحمد سيد احمد بك وكيل نيابة الاستئناف )

# قضاء محكمة الاستئناف الأهلية

## الدوائر المجتمعة

### ١٣٢

٣٠ نوفمبر سنة ١٩٢٩

دوائر محكمة الاستئناف مجتمعة . الاحالة اليها . حالتان . مادة ٣٧ مكررة مرافعات

**القاعدة القانونية:**

لا تجيز المادة ٣٧ مكررة من قانون المرافعات لدائرة من دوائر محكمة الاستئناف ان تحيل النظر فى النقطة القانونية المقتضى البت فيها على دوائر المحكمة مجتمعة الا فى إحدى حالتين الأولى أن يكون قد سبق صدور جملة أحكام استئنافية بشأن هذه النقطة القانونية يخالف بعضها البعض الآخر والثانية ان تكون هناك أحكام سابقة قررت مبدأ قانونياً ترى الدائرة العدول عن اتباعه

**المحكمة:**

« حيث ان الحاضر عن وزارة الحربية دفع فرعياً بعدم اختصاص هيئة الدوائر المجتمعة بالنظر فى هذه المادة لانه لا توجد أحكام متناقضة صدرت بشأنها ولا توجد أحكام متضافرة قررت المبدأ الذى يسار عليه فيها حتى يجوز لمحكمة الموضوع ان تحيل النظر على الدوائر المجتمعة للتناقض بين الأحكام أو لارادتها العدول عن المبدأ الذى جرى عليه القضاء

« وحيث ان المادة ٣٧ مكررة من قانون المرافعات لا تجيز لدائرة ما من دوائر محكمة الاستئناف ان تحيل النظر فى النقطة القانونية المقتضى البت فيها على دوائر المحكمة مجتمعة الا فى احدى حالتين الأولى ان يكون قد سبق صدور جملة أحكام استئنافية بشأن هذه النقطة القانونية يخالف بعضها البعض الآخر والثانية ان تكون هناك أحكام سابقة قررت مبدءاً قانونياً وترى الدائرة العدول عن اتباعه

« وحيث ان صورة الدعوى الحالية لا تدخل تحت أية الحالتين اذ لا توجد أحكام متناقضة سبق صدورها استئنافياً فى النقطة القانونية المطروحة الآن على الدوائر المجتمعة كما انه لا يوجد الا حكم واحد صدر من محكمة الاستئناف بتاريخ ٩ مارس سنة ٩٢٥ فى القضية نمرة ٧٣٨ و ٨١٩ سنة ٤١ قضائية أخذت فيه المحكمة بالمبدأ القانونى الذى قد يكون من رأى الدائرة التى أحالت الدعوى المطروحة الآن العدول عنه وهذا الحكم المفرد لا يتحقق به غرض القانون اذ هو يقتضى ان يكون هناك مذهب للأحكام تضافرت فيه المحاكم على

الاخذ فى مسألة ما بمبدأ قانونى واحد ويراد نقضه والعدول عنه

« وحيث ان هيئة الدوائر المجتمعة يكون اذن لا اختصاص لها بنظر الدعوى المطروحة عليها الآن لعدم جواز احالتها عليها ويكون الدفع الفرعى متعيناً قبوله واعادة الدعوى للدائرة التى أحالتها

( استئناف وزارة الحربية وحضر عنها الاستاذ محمد عبد المنعم رياض بك ضد القائمقام ممت الله بك طحان وحضر عنه حضرة الاستاذ ادوار قصيرى بك رقم ٢٢٠ سنة ٤٥ قضائيـة — دائرة حضرة صاحب السعادة عبد العزيز باشا فهمى رئيس المحكمة وحضور حضرات كامل ابراهيم بك وكيل المحكمة وحسن نديه المصرى بك ومحمد فريد الشافعى بك وعبد العظيم راشد باشا ومحمد فهمى حسين بك واترين ابو الذ بك ومحمود غالب بك واحمد نظيف بك ومحمود المرجوشى بك ومحمد توفيق حق بك وعلام محمد بك ومصطفى حنفى بك ومحمود فهمى يوسف بك واحمد امين بك وحامد فهمى بك وعلى حيدر حجازى بك مستشارين )

# قضاء محكمة الاستئناف الأهلية

## ١٢٣

### ١٨ ابريل سنة ٩٢٩

التماس . حكم ابتدائى اصبح انتهائيا . الحكم فيه . عدم جواز استئنافه

**القاعدة القانونية**

حتى مع الاخذ بالرأى القائل بجواز الالتماس فى الحكم الذى يصدر من المحكمة الابتدائية ويصبح انتهائيا لفوات ميعاد الاستئناف فيه . فان الحكم الذى يصـدر فى الالتماس هو حكم نهائى غير قابل للاستئناف

**المحكمة**

« بما أن المستأنفة قدمت التماسها الذى صدر فيه الحكم المستأنف لمحكمة مصر منعقدة بهيئتها الابتدائية عن الحكم الذى اصدرته هذه الهيئة فى ٢ مارس سـنة ٩٢٦ آخذة فى ذلك برأى من أجاز التماس اعادة النظر فى الأحكام الصادرة من محكمة ابتدائية اذا أصبحت نهائية بفوات مواعيد استئنافها

« وبما أنه اذا كانت العلة فى تقرير عدم جواز استئناف الحكم الصادر فى الالتماس أن الحكم الذى تلتمس اعادة النظر فيه يكون نهائيا صادراً من محكمة ابتدائية أو استئنافية فتقديم المستأنفة هذا الالتماس لمحكمة ابتدائية عن حكم أصدرته بهيئتها الابتدائية كذلك يجعل حكمها فيه قابلا للاستئناف ويؤكد الأخذ بهذا النظر أن لا طريق فى مصر الآن لنقض مثل هذه الأحكام الابتدائية المخالفة للقانون غير طريق الاستئناف ( فى فرنسا رفع عن مثل هذا الحكم نقض قبل شكلا راجع داللوز الدورية سنة ٤٨ — ١ — ٢٥٠ )

« وبما أنه لذلك ولرفع هذا الاستئناف صحيحا فى الميعـاد يتعين الحكم بقبول الاستئناف شكلا

## عن عدم الاختصاص

« بما أن محكمة أول درجة قد حسبت أن الالتماس المقدم لها هو عن كلا الحكمين الصادرين من هذه المحكمة بتاريخ ٩ يناير سنة ٩٢٧ و ٢٧ فبراير سنة ٩٢٨ أو عن أحدهما ولاحظت أنه يجب تقديمه للمحكمة التى اصدرتهما فحكمت بعدم اختصاصها بنظره

« وبما أن الالتماس رفع فى الواقع عن حكم محكمة مصر الابتدائية الاهلية الصادر فى ٢ مارس سنة ٩٢٦ الذى استأنفته الوزارة ثم استأنفته الملتمسة وصدر فى استئنافيهما الحكمان السابقا الذكر والتى على ما توهمته الملتمسة من أن هذا الحكم الذى أصبح نهائيا لم يفصل فيما طلبته من الحكم بالزام الوزارة بأن تدفع لها فوائد الثمن وبما انه لذلك تكون الملتمسة لم تخطىء فى تقديم التماسها هذا الى المحكمة التى أصدرته وانما أخطأت فى رفع الالتماس ذاته وعلى هذا يتعين الحكم بالغاء الحكم المستأنف وباختصاص محكمة مصر بنظر هذ الالتماس المقدم لها عن حكم أصدرته

## عن موضوع الاستئناف

وبما انه يجوز لهذه المحكمة وقد ألغت الحكم المستأنف الصادر بعدم الاختصاص ان تنتزع موضوع الاستئناف من محكمة أول درجة للفصل فيه وهو صالح له

وبما أن الملتمسة على خطأ فيما توهمته من اعتبار ان حكم محكمة مصر الابتدائية المؤرخ فى ٢ مارس سنة ١٩٢٦ قد أصبح نهائيا لفوات ميعاد استئنافه ومن جواز التماس اعادة النظر فيه على رأى من يرى جوازه فى الأحكام الابتدائية التى تصبح نهائية لفوات مواعيد استئنافها ذلك لان الوزارة قد رفعت عن هذا الحكم استئنافا فصلت فيه هذه المحكمة بحكمها المؤرخ فى ٩ يناير سنة ٩٢٧ والملتمسة رفعت عنه استئنافا آخر حكمت فيه هذه المحكمة بحكمها المؤرخ فى ٢٧ فبراير سنة ٩٢٨ بقبول الدفع الفرعى المقدم من الوزارة وبعدم قبول هذا الاستئناف وقد جاء فى أسباب هذا الحكم ردا على ما ادعته من ان استئنافها قاصر على طلب الفوائد انه كان يجب عليها طرح هذا الادعاء على المحكمة أثناء قيام الاستئناف المرفوع عليها من الوزارة

وبما ان هذا لالتماس يكون اذن مرفوضاً حتى عند من يرون جواز التماس اعادة النظر فى الأحكام الابتدائية التى أصبحت نهائية لفوات مواعيد استئنافها

وبما انه لذلك لا ترى المحكمة محلا للبحث فى صحة هذا الرأى وعدم صحته مكتفية بما سبق ذكره من الأسباب

وبما انه لا وجه لالزام الملتمسة بغرامة ما لان المحكمة لم تفحص أسباب التماسها وهى لا تجب الا عند ذلك

وبما انه قد قضى اليوم برفض التماس آخر

رفعتــه الملتمسة لهذه المحكمة عن حكمها السابق الذكر

( استئناف الست هانم خلف وحضر عنها الاستاذ لبيب افندى سعد ضد وزارة الاشغال رقم ٤٣٩ سنة ٤٦ ق — دائرة حضرات محمد لبيب عطيه بك واحمد نظيف بك وحامد فهمى بك المستشارين )

## ١٣٤

٢١ اكتوبر سنة ١٩٢٩

حكر . النزاع فى اصله . النزاع فى مربوطه . تقدير الدعوى . ايراد مؤبد

### القاعدة القانونية

اذا لم يكن النزاع منصباً على أصل الحكر تقدر الدعوى بقيمــة المتأخر منه المطلوب فى الدعوى . أما اذا تعدى هذا النزاع الى أصله فتقدر الدعوى باعتبار كل سبعة فى مقام مائه . وكذلك يجب أن تقدر دعوى الزيادة فى مربوط الحكر لانها تتضمن تعديل ما كان من نسبة بين مقدار ما ربط منه وقيمة الأرض وقت انشاء الحكر وما تكون عليــه هذه النسبة بينهما وقت طلب الزيادة

### المحكمة

« بما أن الدعوى تتضمن فى الواقع زيادة المربوط السنوى للحكر على نسبة ما زادت به قيمة الأرض وحكرها

« وبما أن المادة ٣٤٦ من قانون المرافعات التى بينت كيف تقدر المنازعات المتعلقة بحقوق الملكية والانتفــاع والارتفاق توزيعا لها على درجات المحاكم لم تنص على المنازعات المتعلقة بحق الحكر

« وبما أنه يقصــد بالاستحكار استبقاء الارض مقررة للبناء والتعلى والغراس أو لاحدهما وثبت به للمستحكر حق القرار فى الأرض المستحكرة ببناء الأساس فيها أو بغرس شجرة بها وهو حق عينى يباع ويؤجر ويوهب ويورث

« وبما أن ما يلتزم المستحكر دفعه سنويًا لمالك الأرض يعادل بعضــه فى الواقع أجرة ما يبقى لهذا المالك من حق فى الرقبة ويعادل باقيه بعض ثمن حق القرار والتعلى الثابت للمحتكر بقصد التحكير

« وبما أنه ينتج من ذلك أن عقد التحكير يتضمن اجارة حق الرقبــة وانشاء حق القرار والتعلى بايراد مؤبد يدفعه المحتكر سنويًا لمالك الارض وهذا النظر يقتضى أن تقدر الدعوى بمتأخر الحكر بقدر المطلوب منه متى كان لا نزاع فى أصله وأن تقدر الدعوى بهذا الأصل عند النزاع فيه تقدير الدعوى بايراد مؤبد باعتبار كل سبعة مقام مائة وكذلك ينبــغى تقدير دعوى الزيادة فى مربوط الحكر لانها تتضمن تعديل ما كان من نسبة بين مقدار ما ربط منه وقيمة الارض وقت انشاء الحكر وما تكون عليه هذه النسبة بينهما وقت طلب الزيادة

« وبمــا أنه اذا روعى هــذا التقدير فى هــذه الدعوى تكون من اختصــاص المحكمة

الابتدائية وعلى هذا يتعين الغاء الحكم المستأنف

( استئناف وزارة الاوقاف وحضر عنها الاستاذ احمد افندى حلمى ضد عبد الرحيم باشا فهمى وآخر ناظرى وقف حسن باشجاويش وحضر عن اولهما الاستاذ محمود القاضى افندى نمرة ١١٥٠ سنة ٤٦ ق — دائرة حضرات محمد لبيب عطية بك ومحمود بك غالب وحامد فهمى بك المستشارين )

## ١٢٥

٢٨ اكتوبر سنة ١٩٢٩

استئناف . ميعاده . اعلان الحكم . تنفيذه . الاحكام المشمولة بالنفاذ .

### القاعدة القانونية

جُعل اعلان الحكم قانونا لافادة معنى الاحاطة به وهو لا يكون إلا بتبليغ نسخة كاملة منه شاملة لوقائعه وأسبابه ومنطوقه الى المحكوم عليه ولا يغنى عن ذلك أى اجراء آخر كحضور النطق بالحكم أو اخطار المحضر بمجمله أو منطوقه أثناء التنفيذ بالنسخة الاصلية أو الاطلاع عليه فى قلم الكتاب

ولا يستثنى من ذلك الحكم المشمول بالنفاذ بنسخته الاصلية فان اقتضاء الاعفاء من الاعلان انما ورد بخصوص التنفيذ فقط وما ثبت اقتضاء لا يصح التوسعة فيه بتقرير هذا الاعفاء فى باب الاستئناف

### المحكمة

« بما أن المستأنف عليهما دفعا بعدم قبول الاستئناف شكلا بناء على أن الحكم المستأنف قد صدر مشمول بالنفاذ المعجل بنسخته الاصلية ونفذ وأعلن محضر التنفيذ للمستأنف فى ٢ مارس سنة ٩٢٩ فلم يستأنفه الا فى ٦ ابريل سنة ٩٢٩ حيث مضت الخمسة عشر يوماً المحددة قانونا لاستئناف الاحكام الصادرة فى الامور المستعجلة وحجتهما أن الشارع وان نص بالمادة ١١٦ من قانون المرافعات على وجوب اعلان الأحكام قبل تنفيذها الا انه أجاز بالمادة ٣٩٦ تنفيذ الاحكام المشمولة بالنفاذ المعجل بنسختها الاصلية وهذا يدل على اعفاء المحكوم له من اعلان حكمه لخصمه

وبما انه ليس الغرض من اعلان الحكم التمهيد به لتنفيذه فحسب انما الغرض منه أيضاً دعوة من يعلن له الحكم للنظر فيه وتمكينه فيما فسح له من ميعاد من تخطئته اجمالا وتفصيلا باستئناف مسبب يرفعه اذا شاء

وبما ان المظنات القانونية التى نصها الشارع علامات لنزول بعض أحكام المرافعات لا يغنى عنها غيرها فى دلالتها على المعنى الملحوظ الذى تضمنته

وبما ان اعلان الحكم قد جعل قانونا لافادة معنى الاحاطة به وهو لا يكون الا بتبليغ نسخة كاملة منه شاملة لوقائعه وأسبابه ومنطوقه ولا يغنى عنه فى افادة هذا المعنى أى اجراء آخر من نحو حضور نطق الحكم أو استنساخ صورة منه أو اخطار المحضر بمجمله أو منطوقه أثناء التنفيذ بالنسخة الاصلية أو الاطلاع عليه بقلم الكتاب

وبما ان تنفيذ الأحكام بنسختها الاصلية

اذا اقتضى الاعفاء من اعلانها قبله فانما اقتضاه بخصوص هذا التنفيذ وما ثبت اقتضاء لايصح التوسعة فيه بتقريرهذا الاعفاء فى باب الاستئناف بعد ان جعل اعلان بعض الاحكام مبدأ لميعاد استئنافها

وبما ان الحكم المستأنف لم يعلن للآن فالمستأنف على حقه فى الاستئناف ولذا يتعين رفض الدفع والحكم بقبول الاستئناف شكلا

( استئناف الحاج مصطفى افندى صالح الشوربجى بصفته ناظراً وبصفته الخاصة وحضر عنه الاستاذان عبد الخالق عطية افندى واحمد افندى يوسف ضد احمد افندى السيد بهجت واخرين وحضر عن الاول حضرة عبد العزيز فهيم افندى المحامى وحضر عن الخصم الثالث حضرة عبد الكريم بك رءوف المحامى نمرة ٥٩١ وسنة ٤٦ قضائية . بالهيئة السابقة )

## ١٢٦

١٠ نوفمبر سنة ١٩٢٩

استئناف . انذار بقيده . اعلان الصحيفة لكل الخصوم . بدء الميعاد

### القاعدة القانونية

لايبتدىء حق المستأنف عليه فى تكليف المستأنف بقيد استئنافه والا اعتبر كان لم يكن . الا من بعد حصول الاستئناف الفعلى باعلان صحيفته لجميع الخصوم

### المحكمة

من حيث ان ورثة عودة محمد سرحان من المستأنف عليهم طلبوا الحكم باعتبار الاستئناف كأن لم يكن لأنهم كلفوا المستأنفين فى أول يونيه سنة ٢٩ بقيد استئنافهم فى ثمانية أيام تمضى من هذا التاريخ فلم يقيدوه الا فى ٧ نوفمبر سنة ١٩٢٩

« وحيث ان المستأنفين قد أجابوا على هذا الدفع بأنه كان يتعذر عليهم اجراء هذا القيد فى ميعاده لان صحيفة الاستئناف كانت فى يد قلم المحضرين يباشر اعلانها لجميع المستأنف عليهم المقيمين فى بلاد مختلفة أعلنتها لبعضهم فى ٢٦ مايو سنة ١٩٢٩ ولآخرين فى ٣٠ مايو سنة ٢٩ ولباقيهم فى ١٨ اغسطس سنة ١٩٢٩

« وحيث ان المادة ٣٦٣ من قانون المرافعات التى تجيز للمستأنف عليه تكليف المستأنف بقيد استئنافه فى ثمانية أيام من تاريخ اعلانه والا كان الاستئناف كأن لم يكن تدل على وجوب حصول هذا التكليف بعد تمام اعلان صحيفة الاستئناف الى جميع المستأنف عليهم اذ لا استئناف ولا قيام للاستئناف الا بعد حصول هذا الاعلان

« وحيث ان الذى يؤكد هذا النظر ان الشارع قد قصد من هذا الترخيص ان يمكن المستأنف عليه من قطع سبيل المماطلة واللدد فى الخصومة على المستأنف اذا رفع استئنافه وحدد له جلسة بعيدة لا قبل لخصمه بتعجيلها الا اذا دفع باقى الرسوم وظاهر ان المستأنف لا يكون ظالما للمستأنف عليه فيما أعطى لنظر استئنافه من ميعاد بعيد الا اذا فاض هذا الميعاد على تمام

اعلان صحيفة الاستئناف لجميع الخصوم ويقتضى هذا أن لا يبتدىء حق المستأنف عليه فى تكليف المستأنف باجراء القيد الا بعد حصول الاستئناف الفعلى باعلان صحيفته لخصومه

« وحيث ان تكليف بعض المستأنف عليهم المستأنفين باجراء قيد استئنافهم انما حصل قبل تمام اعلانه لجميع المستأنف عليهم وما كان فى وسع المستأنفين سحب استئنافهم وقيده ثم تسليمه بقلم المحضرين لاتمام اعلانه لباقى المستأنف عليهم وعلى ذلك يتعين رفض الدفع الفرعى

« وحيث ان الاستئناف قد رفع صحيحاً فى ميعاده عن حكم قابل له فهو مقبول شكلا

( استئناف ورثة المرحوم سيد سيد احمد واخرين وحضر عنهم الاستاذ وهيب بك دوس ضد ورثة عوده محمد سرحان واخرين وحضر عنهم الاستاذ كامل افندى سعد نمرة ٤٠ سنة ٤٧ ق — دائرة حضرة صاحب العزة احمد نظيف بك وحامد فهمى بك وعبد الفتاح السيد بك المستشارين )

## ١٣٧

٢٦ نوفمبر سنة ١٩٢٩

استئناف . انذار بقيده . اعلانه بقلم الكتاب مع معرفة المحل الحقيقى . بطلان الانذار

### القاعدة القانونية

لا قيمه للانذار الذى يعلنه المستأنف عليه للمستأنف بقيد استئنافه فى ظرف ثمانية أيام اذا كان الاعلان حاصلا لقلم كتاب محكمة الاستئناف اذا ثبت ان صحيفة الاستئناف كان مذكوراً بها محل اقامة المستأنف ومحله المختار بمحكمة أول درجة وكان بين المستأنف والمستأنف عليه صلة قرابة وثيقة وكلاهما من بلد واحدة وكان المستأنف عليه يعلم علم اليقين بمحل اقامة المستأنف لأن الاعلان فى هذه الحالة يعتبر حاصلا بقصد تضييع حق المستأنف فى الاستئناف

### المحكمة

#### عن الدفع الفرعى

« حيث ان المستأنف ضده الأول دفع فرعياً بعدم قبول الاستئناف شكلا لعدم قيده فى ميعاد الثمانية أيام

« وحيث أن المستأنفة ردت على هذا الدفع بأن المستأنف ضده المذكور قد أعلنها بقلم كتاب محكمة مصر الاستئنافيــة مع انه يعلم علم اليقين بمحل اقامتها لأنها والدته وخصوصاً فانها عند رفع الاستئناف أعلنته شخصياً فى بلده وبينت فى إعلانها بأنها مقيمة ببلدتها ومتخذة محلا مختاراً فى الزقازيق مكتب حضرة المحامى محمد افندى فتحى المسلمى

« وحيث انه يظهر مما تقدم ان المستأنف ضده انما أراد باعلان المستأنفة لقلم الكتاب ضياع حقها فى الاستئناف وعليه يكون هذا الدفع فى غير محله وان الانذار الذى قدمه لا قيمة له ويكون الاستئناف مقبولا شكلا

#### عن الموضوع

« حيث ان المحكمة ترى ان الحكم المستأنف فى محله للأسباب التى بنى عليها والتى تأخذها هذه المحكمة أسباباً لها خصوصاً اذا لوحظ ان هذا النزاع قائم بين والدة وولدها وان العرف قد

جرى فى مثل هذه الظروف وبين هذه الطبقات من الأرياف أن تعيش الأم فى كنف ابنها وانه هو الذى يتولى الصرف عليها .

« وحيث ان المستأنفة لم تقدم دليلا يقنع المحكمة بما يخالف ذلك

( استئناف الست امنة بنت منصور وحضر عنها الاستاذ عبد الحميد افندى خليل ضد الشيخ على ابراهيم واخر وحضر عنهما الاستاذ ادوار قصيرى بك رقم ٧٧٩ سنة ٤٦ قضائية — بالهيئة السابقة )

## ١٣٨

١١ نوفمبر سنة ١٩٢٩

اختصاص . محاكم اهليه . تعمد نقل الاختصاص الى المحاكم المختلطة . عدم جواز

### القاعدة القانونية

لا ترتفع ولاية المحاكم الاهلية عن النظر فى الدعوى حتى ولو باع المدعى عليه العقار موضع النزاع لأجنبى قبل رفعها اذا اتضح انه تعمد ذلك بقصد اطالة النزاع ومحاولة نقل الاختصاص الى المحاكم المختلطة نكاية منه ومطلا

### المحكمة

« بما أن المستأنف الشيخ ابراهيم على احمد مكى الحنظاوى دفع فرعيا بعدم قبول دعوى المستأنف عليه الأول قبله وبعدم اختصاص القضاء الاهلى بنظرها لأن العقار المتنازع عليه بيع منه الى أجنبى

« وبما أن المستأنف اختصم فى الدعوى لأنه هو الواضع اليد فعلا على العين موضوع النزاع فلا يهم ان كان قد باعها لأجنبى أم لا والظاهر من ظروف الدعوى أن هذا البيع حلقة من حلقات اللدد فى الخصومة بقصد اطالة النزاع فيها ومحاولة نقل الاختصاص من جهة قضائية الى جهة قضائية اخرى على غير جدوى

واذن فالدفعان غير مقبولين وواجب رفضهما

« وبما أن الحكم المستأنف فى محله موضوعاً لاسبابه فيتعين تأييده »

( استئناف الشيخ ابراهيم على احمد مكى الحنظاوى وحضر عنه حضرة توفيق مراد افندى المحامى ضد هريدى عبد الله واخرين وحضر عن الاول حضرة محمد ابو السعود افندى المحامي وحضر عن الثانى بصفته الاستاذ حنا افندى مرقس نمرة ٧٧٢ سنة ٤٦ قضائية بالهيئة السابقة )

## ١٣٩

١٣ نوفمبر سنة ٩٢٩

ارتفاق . . على عقار موقوف . تقادم . مدته . ثلاثة وثلاثين سنة

### القاعدة القانونية

حق الارتفاق جزء من حق الملكية يسرى عليه ما يسرى عليها بالنسبة لمدة التملك بوضع اليد . فاذا كان العقار موقوفاً فلا يملك حق الارتفاق عليه إلا بمضى ثلاثة وثلاثين سنة

### المحكمة

« من حيث أن ديوان الاوقاف الخصوصية الملكية رفع هذه الدعوى قال فيها ان المستأنف ضده الاول فتح بدون وجه حق باباً ومطلين

على حارة خصوصية تابعة للوقف وطلب الحكم بسدها

« ومن حيث أن المستأنف ضده الأول المذكور تمسك فى أحقيته لهذه النوافذ بمضى مدة خمسة عشر سنة على تاريخ فتحهـا وقد أثبت ذلك امام محكمة اول درجة فقضت برفض دعوى المدعى

« ومن حيث أن النزاع بين الطرفين قائم امام هذه المحكمة على ما اذا كان حق الارتفاق على الاعيان الموقوفة يملك بمضى خمسة عشر سنة ميلادية أو ثلاث وثلاثين سنة هجرية

« ومن حيث أن قواعد القانون المدنى من حيث التملك بمضى المدة لا شأن لها بالوقف وكل ما ينطبق عليه انما هو الاموال الملك فيجب الأخذ بالنصوص الشرعيـة فيما يتعلق بتملك الوقف بمضى المدة وهى ثلاث وثلاثين سنة هجرية وقد قضى بذلك من دوائر محكمة استئناف مصر بتاريخ ٤ مايو سنة ١٩٢٩

« ومن حيث أن حق الارتفاق جزء من حق الملكية ويسرى عليه ما يسرى عليها بالنسبة لمدة التملك بوضع اليد أى ان حق الارتفاق على الاعيـان الموقوفة لا يملك الا بمضى ثلاثة وثلاثين سنة

« ومن حيث أنه لذلك يكون تمسك المستأنف ضده الاول بمضى خمسة عشر سـنة على فتح الباب والمطلين غير منتج إذ لا يمكن أن يكون مضى هذه المـدة أساساً لتملك حق الارتفاق ويكون الحكم المستأنف فى غير محله بالنسبة لذلك

« ومن حيث أن المستأنف ضـده جاء فى مذكرته الاخيرة بدفاع جديد لم يعرضه من قبل وهو ان منزله الذى به الفتحات موضوع النزاع قائم على قطعة أرض محاطة بشوارع عامه وانه صدر لمورث البائعين اليه حكم نهائى ضد الاوقاف بأحقية ذلك المورث للقطعة المذكورة بشوارعها الاربعة ولم يقدم الحكم المذكور

« ومن حيث أن هـذا الدفاع لا دليل عليه وترى المحكمة أنه غير جدى ولا يقصد منه إلا اطالة أمد النزاع فلا يلتفت اليه

« ومن حيث انه مما تقـدم يكون الحكم المستأنف فى غير محله ويتعين الغـاؤه والحكم للمستأنفة بطلباتها »

( استئناف سعادة محمد زكى الابراشى باشا بصفته مديراً لديوان الاوقاف الملكية وحضر عنه الاستاذ محمد افندى عبد الفتاح ضد الشيخ عبد الهادى مبروك واخرين نمرة ٧٨٨ سنة ٤٦ ق — دائرة حضرات مصطفى محمد بك وبهى الدين بركات بك واحمد امين بك المستشارين )

## ١٤٠

١٣ نوفمبر سنة ١٩٢٩

تخارج • تركة مدينة . جواز

### القاعدة القانونية

يصح التخارج حتى ولو كانت التركة مدينة لأن بيع الوارث نصيبه فى التركة يشمل الديون التى لها وعليها طبقاً للمادة ٣٥٠ مدنى

### المحكمة

« من حيث أن المستأنف ضدها رفعت

هذه الدعوى تطلب تثبيت ملكيتها الى نصيبها الشرعى فيما تركه والدها المرحوم السيد خليل الشيخ وهو ٢٢ ط و ٤ ف و ٨ ط فى تابوت و ٨ فى ساقية ومنزل وقدرت ذلك النصيب بـ ١٠ س و ١٠ ط و ١ ف و ٧ ط شائعة فى ٢٤ ط من باقى العقارات المذكورة كما طلبت الحكم لها بالريع فدفعت المستأنفة الدعوى بأن المورث تنازل عن كل التركة المذكورة الى ولده القاصر السيد السيد خليل وقدمت عقدهبة عرفى صادر من المورث ومؤرخ ١٩ ابريل سنة ٩٢٠ ومسجل فى أول مايو سنة ٩٢٠ كما قدمت عقد تراضى بين الطرفين مؤرخ ٢٣ يناير سنة ٩٢١ وثابت التاريخ فى ١٣ ابريل سنة ٩٢١ يفيد أن المستأنف ضدها أجازت عقد الهبة المذكور وانها ليس لها حق الطعن فيه ولا نزاع وذلك فى مقابل مبلغ ماية جنيه استلمته من والدة القاصر

« ومن حيث انه مما لا شك فيه ان عقد الهبة الذى تمسك به المستأنفة باطل قانونًا لأنه ليس رسميًا

« ومن حيث أن الخلاف بين الطرفين قام بعد ذلك على تكييف عقد التراضى المتقدم الذكر فتقول المستأنفة انه عقد تخارج صحيح قانونًا وتقول المستأنف ضدها انه عقد اجازة للهبة الباطلة فهو باطل أيضًا لأن الاجازة لا تلحق العقد الباطل

« ومن حيث انه وان كان عقد التراضى المذكور يفيد ظاهره أن المستأنف ضدها تعتمد عقد الهبة الا انه يدل فى الوقت نفسه على انها تنازلت عن نصيبها الشرعى فى التركة لأنها تسلم بمقتضى هذا العقد أن جميع التركة تؤول الى أخيها القاصر بما فى ذلك طبعًا حصتها الميراثية وذلك فى مقابل المبلغ الذى استلمته والا فيكون استلامها هذا المبلغ بدون مقابل وهو ما لم يرده الطرفان

« ومن حيث انه مما يؤيد أن المستأنف ضدها انما أرادت بعقد التراضى الصادر منها تنازلها عن الميراث فى مقابل مبلغ معين انها لم تطالب بحقها فى الميراث الا فى يونيه سنة ١٩٢٨ أى بعد ثمانى سنوات من تاريخ الوفاة وسبع سنين ونصف من تاريخ صدور عقد التراضى المذكور

« ومن حيث انه لذلك ترى المحكمة أن الطرفين قصدا بعقد التراضى المؤرخ ٢٣ يناير سنة ٩٢١ التخارج وان المستأنف ضدها تنازلت عن حقها فى الميراث مقابل مبلغ الماية جنيه وهذا العقد صحيح قانونًا ملزم للمستأنف ضدها ولا يمكنها أن تنقض ما تم من جهتها

« ومن حيث أن القول بأن التخارج يكون باطلا اذا كانت التركة مدينة فى غير محله لأن بيع الوارث نصيبه فى التركة يشمل ديون التركة التى لها وعليها طبقًا للمادة ٣٥٠ مدنى

« ومن حيث انه مما تقدم تكون دعوى المستأنف ضدها جديرة بالرفض ويكون الحكم المستأنف فى غير محله ويتعين الغاؤه

( استئناف السيدة على عفيفى عن نفسها وبصفتها وحضر عنها حضرة محمد افندى حسن النونى المحامى ضد الست سيدة السيد خليل وحضر عنها حضرة بديع قرية افندى المحامى . نمرة ٦٤٣ سنة ٤٦ قضائية بالهيئة السابقة )

## ١٤١

١٨ نوفمبر سنة ١٩٢٩

استئناف . قبوله . مدينون متضامنون .

**القاعدة القانونية**

المدينون المتضامنون كفلاء ووكلاء بعضهم عن بعض فالاستئناف المرفوع صحيحاً ضد أحدهم صحيح بالنسبة للآخرين

**المحكمة**

بما ان المستأنف عليه الأول دفع بجلسة ٤ نوفمبر سنة ١٩٢٩ بعـدم قبول الاستئناف شكلا لرفعه بعد الميعاد وقد تنازل عنه بعد ان تبين انه كان مخطئاً فى احتساب هذا الميعاد فيتعين اثبات قبول هذا التنازل

وبما ان دفع طه مرسى عباده المستأنف عليه الثانى بعدم قبول الاستئناف المعلن له فى أول سبتمبر سنة ١٩٢٩ انما يقوم على حصول اعلان الحكم المستأنف للمستأنف من سليمان رزق سالم فى ٢٣ مارس سـنة ١٩٢٩ وعلى اعتبار هذا الاعلان كانه حصل منه لما بينه وبين زميله سليمان رزق من رابطة التضامن

وبما انه ما دام صاحب الدفع يستند الى على ما قيل من أحكام التضامن من اعتبار اعلان الحكم بمعرفة أحد المدينين المتضامنين لخصمهم اعلاناً منهم جميعاً وجب ان يقبل استناد خصمه على ما قيل أيضاً من أن رفع الاستئناف صحيحاً على أحـدهم يجعله صحيحاً فى حقهم أجمعين كذلك . والعلة فى تقرير هذه الأحكام هى وحدة الدين وكون بعض المدينين المتضامنين وكلاء وكفلاء عن البعض الآخر وعلى ذلك يتعين رفض هـذا الدفع ويكون الاستئناف مقبولا شكلا فى حق جميع المستأنف عليهم

( استئناف الخواجه ميساك يعقوبيان واخرين وحضر عنهم الاستاذ حبيب افندى رطل ضد الشيخ سليمان رزق واخرين وحضر عن الاول اميل افندى تومونجى نمرة ١٢٧ سـنة ٤٦ قضائية — دائرة حضرات احمد نظيف بك وحامد فهمى بك وعبدالفتاح السيد بك المستشارين )

## ١٤٢

١٨ نوفمبر سنة ١٩٢٩

١ — وقف . استحقاق فيه . متى يكون نفقة . جواز الحجز عليه

٢ — شرط تحريم توقيع الحجز . معناه

**القاعدة القانونية**

١ — ليس كل استحقاق فى وقف نفقة للمستحق اذ النفقة تقتضى أن يكون هناك عناصر تؤكدها وتستفاد هذه العناصر فى حالة الاستحقاق فى الوقف من غرض الواقف المستنتج من نص حجة الوقف ومن قيمة الاستحقاق فيه ونسبته للحاجيات الضرورية للمستحق مع مراعاة حالته المالية وطرق تكسبه ومركزه الاجتماعى

فاذا اتضح ان مقدار الاستحقاق لا يزيد عن هذه الحاجيات وكان المستحق لا مورد له للعيش غيره كان نفقة لا يصح الحجز عليها — والا قدر القاضى من مقدار الاستحقاق ما يجب أن يكون نفقة ويكون الباقى بعـد ذلك مالا لا تلتصق به صفة النفقة ويجوز الحجز عليه

٢ — ان ناظر الوقف الذى لم ينفذ شروط الوقف ولم يصرف لبعض المستحقين استحقاقهم وأصبحت ذمته مشغولة بما فرض عليه أداؤه لا يمكنه ان يتمسك بما اشترطه الواقف من عدم جواز توقيع الحجز على الاستحقاق لان المفهوم من هذا الشرط هو تحريم توقيع الحجز بسبب الاستدانة من الغير

**المحكمة :**

« من حيث ان الحكم المستأنف الصادر من محكمة مصر الابتدائية بتاريخ ٤ مايو سنة ١٩٢٩ قضى بتأييد القرار الصادر من حضرة رئيس محكمة مصر بتاريخ ١٦ ابريل سنة ١٩٢٩ القاضى بجعل الحجز الذى طلبه المستأنف عليه الأول تحت يد وزارة الأوقاف على استحقاق المستأنف فى وقف الخازندارة قاصراً على مبلغ ١٠ جنيهات فقط من هذا الاستحقاق

« ومن حيث ان المستأنف يطعن على الحكم المستأنف بأنه فى غير محله بالنسبة للحجز على استحقاقه الشهرى فى هذا الوقف وقدره ٤٠ جنيهاً واستند فى ذلك على ان هـذا المرتب الشهرى هو نفقة لا يصح الحجز عليها فضلا عن ان الواقفة اشترطت فى حجة الوقف عدم جواز الحجز على استحقاق المستحقين فيه

« ومن حيث انه لا يجوز قانوناً التسليم بأن كل استحقاق فى وقف نفقة للمستحق اذ النفقة تقتضى ان يكون هناك عناصر تؤكدها وتستفاد هذه العناصر فى حالة الاستحقاق فى الوقف أولا من غرض الواقف المستنتج من نص حجة الوقف وثانياً من قيمة الاستحقاق فيه ونسبته للحاجيات الضرورية للمستحق مع مراعاة حالته المالية وطرق تكسبه ومركزه الاجتماعى

« ومن حيث انه لهذا اذا اتضح ان مقدار الاستحقاق لا يزيد عن هذه الحاجيات وكان المستحق ليس له مورد عيشى غيره كان نفقة لا يصح الحجز عليها والا قدر القاضى من مقدار الاستحقاق ما يجب أن يكون نفقة ويكون حينئذ الباقى بعد ذلك مالا لا تلتصق به صفة النفقة وجائز الحجز عليه

« ومن حيث انه بالرجوع الى حجة الوقف ظهر ان المستأنف يستحق استحقاقا شهرياً قدره ٤٠ جنيهاً خلاف ماله من حق السكنى والمأكل فى سراى الواقفة والمستأنف لا ولد ولا زوج له وليس لديه من يعولهم ويتكفل بمعيشتهم ومن هذا ترى المحكمة وللأسباب المذكورة ان مبلغ الأربعين جنيهاً التى يستحقها المستأنف شهرياً فى الوقف فوق الحاجة وان الحكم المستأنف قد أصاب فى جعل عشرة جنيهات من هذا المبلغ مما يجوز الحجز عليه حيث ترى المحكمة ان الباقى فيه الكفاية لان يعيش المستأنف عيشة طيبة

« ومن حيث انه عن الدفع الخاص باشتراط الواقفة عدم جواز الحجز على الاستحقاق فانه يجب أن يلاحظ فى هذه الدعوى ان المبلغ الذى طلب الحجز من أجله على استحقاق المستأنف لم ينشأ عن استدانته مبالغ اقترضها من المستأنف عليه الأول أو من معاملة أخرى لكن هذا المبلغ هو استحقاق للمستأنف عليه الأول فى

هذا الوقف لم يدفعه اليه المستأنف مذ كان ناظراً منفرداً على هذا الوقف

« ومن حيث انه ما دام الأمر كما تقدم فلا يعقل ان الناظرة عند اشتراطها عدم الحجز على الاستحقاق كانت تقصد أيضاً سريان هذا الشرط على ناظر وقفها الذي لم ينفذ شروطها وتصبح ذمته مشغولة بما فرضت عليه أداؤه لباقي المستحقين

« ومن حيث انه لما تقدم يتعين الحكم بأن عدم جواز الحجز المذكور بحجة الوقف لا يسرى على حالة المستأنف وان الحجز الذى أمر به فى محله ومطابق لغرض الواقفة ويتعين حينئذ تأييد الحكم المستأنف

( استئناف بشير اغا النقادي وحضر معه حضرتا حليم ابراهيم افندى ومحمد ابو السعود افندى المحاميان ضد الشيخ عبد الله عثمان ووزارة الاوقاف وحضر مع الاول حضرة ابراهيم افندى صبحى المحامي رقم ٨٤٦ سنة ٤٦ ق — دائرة حضرة صاحب العزة كامل ابراهيم بك وكيل المحكمة وحضرتي محمود سامى بك وعلام محمد بك المستشارين )

## ١٤٣

### ١٨ نوفمبر سنة ١٩٢٩

بيع . رهن . عدم تسليم عقود البيع . عدم تعدد وضع اليد . ثمن

### القاعدة القانونية

تصرف والد فى أطيانه لأولاده بعقود بيع حررها ولم يسلمها اليهم بل أودعها لدى أمين . وأوصاه أن لا يسلمها الى أحد منهم إلا بعد وفاته وظل واضعا اليد عليها حتى مات

ومحكمة الاستئناف قررت ان هذه العقود تعتبر وصية من غير مقابل وان ليس لمن حصل التصرف اليهم أن يطالبوا التركة بثمن لم يدفعوه

### المحكمة

« من حيث أن هذه المحكمة حكمت بتاريخ ٢٢ ابريل سنة ١٩٢٩ باحالة الدعوى على التحقيق لتثبت المستأنفة أن عقد البيع الذى يستند عليه المستأنف عليه الاول حرره البائع له وهو والده وان هذا الاخير سلمه الى الشيخ سليمان هلال ليحفظ تحت يده حتى اذا ما توفى سلمه الى المستأنف عليه الاول المذكور وان البائع ظل واضعاً يده على المبيع حتى وفاته وانه لم يدفع ثمناً للمبيع

« ومن حيث أنه ثبت من التحقيق الذى تم تنفيذاً لهذا الحكم ان مورث الطرفين المرحوم سيد سيد زعير أراد أن يقسم أطيانه على أولاده وزوجته فحرر فى ٢٢ فبراير سنة ١٩٢٣ عقود بيع لكل واحد منهم عقداً ولم يسلم اليهم هذه العقود بل أودعها أمانة عند الشيخ سليمان هلال لتبقى عنده أمانة وأوصاه بأن لا يسلمها الى أحد منهم الا بعد وفاته وان غرضه من هذه العقود كان وصية من غير مقابل كما انه ظل واضعاً يده على الاطيان المبيعة بالعقود المذكورة لحين وفاته

« ومن حيث انه مما يعزز ذلك ويؤكده انه بعد وفاة المورث المذكور كان سليمان هلال قد توفى فلما حصر عمدة البلدة تركة سيد سيد زعير تقدم اليه ابن سليمان هلال وسلمه العقود المذكورة فأرفقها العمدة بمحضر حصر التركة وأرسلها للمجلس الحسبى

« ومن حيث انه يتضح مما تقدم ان العقد الذى يستند عليه المستأنف عليه الاول فى هذه الدعوى هو فى الحقيقة وصية مضافة الى ما بعد الموت لوارث فهو تصرف باطل وليس للمستأنف عليه المذكور الحق فى المطالبة بما ذكر فى هذا العقد من الثمن لانه لم يدفعه

« ومن حيث أن دفاع المستأنفة فى الدعوى التى كان رفعها المستأنف عليه الاول بتثبيت ملكيته للقدر الموصى له به من ان هذا العقد لا أثر له لعدم تسجيله ، هذا الدفاع لا يؤخذ منه تسليم المستأنفة بصحة هذا العقد انما هو دفاع اقتضاه موضوع الدعوى الاولى المذكورة

« ومن حيث انه لما تقدم تكون دعوى المستأنف عليه الاول فى غير محلها ويتعين الحكم بالغاء الحكم المستأنف »

( استئناف الست استيته بنت يوسف بصفتها وحضر عنها الاستاذ عزيز افندى عبد النور ضد محمد سيد زعير واخر وحضر عن الاول الاستاذ احمد محمد اغا افندى رقم ٧٥١ سنة ٤٥ قضائية — بالهيئة السابقة )

## ١٤٤

٣٠ نوفمبر ١٩٢٩

حق ارتفاق . مصرف فى ارض وقف . عدم جواز تملكه الا بمضى ٣٣ سنة

### القاعدة القانونية

ان المدة المقررة لاكتساب حق الارتفاق على الوقف ٣٣ سنة هجرية ، فلا يمكن الأدعاء باكتساب حق الانتفاع بمصرف خاص للوقف اذا لم يمض على الانتفاع هذه المدة

### المحكمة

« من حيث أن وزارة الاوقاف رفعت هذه الدعوى تطلب الحكم فيها بمنع المستأنف ضدهم من الصرف فى مصرف واقع بالاطيان وقف عثمان باشا غالب الكائنة بجهة برقنقص والمشمول بنظارتها لعدم وجود حق ارتفاق لهم وذلك لتجاريهم سنة ١٩٢٠ على قطع الطريق الذى يقع بين ارضهم وأرض الوقف المذكور وعمل ماسورة للمصرف بأطيان الوقف

« ومن حيث ان المستأنف ضدهم دفعوا دعوى الوزارة بدفعين: الاول ان المصرف الذى يصرفون فيه عام لا خاص والثانى انهم اكتسبوا حق الارتفاق بمضى المدة

« ومن حيث أن الوزارة قدمت افادة من باشمهندس رى مديرية الدقهلية مؤرخة ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٢٢ تفيد بأنه لا يوجد مصارف عمومية بأطيان ناحية برقنقص خلاف مصرف بدين العمومي وهو خلاف المصرف المتنازع عليه وفضلا عن ذلك فانه ظاهر من خريطة فك الزمام ان المصرف المتنازع عليه واقع فى أرض الوقف ويفصلها الى قسمين ولذا ترى المحكمة أن الدفع الاول على غير أساس

« ومن حيث أنه لا نزاع فى أن المصرف المتنازع عليه يصب فى المصرف العام المسمى بمصرف بدين وانه عمل فى تاريخ انشائه أو بعده بقليل

« ومن حيث أن الوزارة قدمت افادة من قسم المساحة المحلى بالمنصورة مؤرخة ١٥ يناير

سنة ١٩٢٥ تفيد أن انشاء مصرف بدين حصل في ٣٠ يناير سنة ١٨٩٦

« ومن حيث انه لا يمكن الالتفات بعد ذلك الى قول بعض الشهود ان المصرف المتنازع عليه انشيء من ٣٥ سنة

« ومن حيث انه لم يمض من تاريخ انشاء مصرف بدين سنة ١٨٩٦ لحين رفع هذه الدعوى في يناير سنة ١٩٢٢ المدة المقررة لاكتساب حق الارتفاق على الوقف وهي ٣٣ سنة هجرية فلا يمكن للمستأنف عليهم الادعاء باكتساب حق الارتفاق على أرض الوقف وكل ذلك على فرض انهم منتفعون بالمصرف من التاريخ المذكور

« ومن حيث انه لذلك تكون دعوى المستأنفة في محلها ويتعين الحكم بطلباتها والغاء الحكم المستأنف لانه على غير اساس

( استئناف وزارة الاوقاف وحضر عنها الاستاذ احمد حلمي افندي ضد عبد الفتاح الطنطاوي واخرين وحضر عنهم الاستاذ عبد العزيز مليكه بك نمرة ١٣٠٩ سنة ٤٤ قضائية — دائرة حضرات مصطفى محمد بك ويحيى الدين بركات بك واحمد امين بك المستشارين )

## ١٤٥

٢٠ نوفمبر سنة ١٩٢٩

١ — حوالة . شرط رضاء المدين . دفع الدين عن الغير . المادة ١٦١ مدني . محل تطبيقها .

٢ — دين متنازع فيه . غير متنازع فيه . حوالة . وجوب الحصول على رضا المدين فيها .

### القاعدة القانونية

( ١ ) يشترط لتطبيق المادة ١٦١ مدني التي تنص « على ان من دفع دين شخص فله حق الرجوع عليه بقدر ما دفعه ومطالبته بناء على ما حصل له من المنفعة بسداد دينه » ان يكون غرضه من دفع دين آخر معاونة وخدمة المدين لا الربح والمضاربة . فاذا تبين من ظروف الدعوى ان من دفع انما قصد سداد الدين للمضاربة وجب تطبيق ما تنص به المادة (٣٤٩) من القانون المدني من وجوب رضا المدين كتابة بالتحويل

( ٢ ) رضاء المدين كتابة بحوالة الدين واجب في كل الاحوال سواء كان الدين متنازعاً فيه أم غير متنازع فيه

### المحكمة

#### عن الدفع الفرعي

« من حيث ان المستأنف ضده دفع بعدم قبول الاستئناف شكلا لقلة النصاب

« ومن حيث ان القيم على السيد افندي ابراهيم ابي حسين رفع هذه الدعوى قبل المستأنف ضده يطلب فيها الحكم ببراءة ذمته من مبلغ الرهن الذي كان عليه للمستأنف ضده وقدره ٤٨٥٠ جنيهاً مع الزام المستأنف ضده بمبلغ ٣١٩ جنيهاً و ٦٨٣ مليما ثم توفى المحجور عليه وحل محله ورثته وهم عبد الجواد ابو حسين بحق الثلاثة ارباع والست نجية بحق الربع ثم تنازل عبد الجواد ابو حسين لمحمود عبد السلام الفقي المستأنف من نصيبه في المبلغ المرفوع به الدعوى بمقتضى تقرير بقلم كتاب محكمة طنطا مؤرخ ٢٦ اغسطس سنة ٩٢٨ ثم حرك المستأنف الدعوى

التى كانت موقوفة مطالباً بمبلغ ٢٣٨ج و٦٨٢ م وهو الذى تحول اليه من عبد الجوادابى حسين

« ومن حيث أنه يتبين مما تقدم ان قيمة الدعوى المرفوعة من المورث تزيد عن النصاب الجائز استئنافه وهى ما يجب الرجوع اليها لتقدير قيمة الدعوى الحالية ولا يلتفت الى قيمة نصيب أحد الورثة لأن العبرة بالطلب الأصلى وهو متنازع فيه

« ومن حيث أنه مما تقدم يكون الدفع الفرعى على غير أساس و يتعين رفضه

## عن الموضوع

« ومن حيث ان المستأنف ضده دفع بعدم قبول الدعوى لأنه لم يرض بالتحويل الحاصل من دائنه عبد الجواد ابى حسين الى المستأنف التاريخ ٢٦ اغسطس سنة ١٩٢٨ مستنداً على المادة ٣٤٩ مدنى

« ومن حيث ان نص تلك المادة صريح فى ان لا تنتقل ملكيته الديون والحقوق المبيعة ولا يعتبر بيعاً صحيحاً الا اذا رضى المدين بموجب كتابة

« ومن حيث أنه لا نزاع فى انه لا توجد كتابة برضاء المدين بالتحويل الحاصل للمستأنف فتكون الحوالة غير صحيحة قانوناً

« ومن حيث ان القول بأن المستأنف حل محل الدائنين بالوفاء طبقاً للمادة ١٦١ مدنى التى تنص على ان من دفع دين شخص فله حق الرجوع عليه بقدر ما دفعه ومطالبته بناء على ما حصل له من المنفعة بسداد دينه لا محل له لأنه يشترط لتطبيق المادة المذكورة ان يكون غرض من دفع دين آخر معاونة وخدمة المدين لا الربح والمضاربة

« ومن حيث ان ظروف هذه الدعوى تبين ان المستأنف انما قصد سداد الدين للمضاربة لأنه أجنبى عن المدين ولان الدين الاصلى كان بين أخيه

« ومن حيث ان القول بأن الدين الذى تحول به المستأنف متنازع فيه فله ان يشتريه بدون رضاء المدين فى غير محله أيضاً لأن رضاء المدين واجب فى كل الأحوال اى سواء ا كان الدين متنازعاً فيه ام غير متنازع فيه وذلك طبقاً للمادة ٣٤٩ مدنى

« ومن حيث انه مما تقدم تكون الحوالة غير صحيحة و يتعين رفض الطلب المبنى عليها

« ومن حيث انه مما يتقدم يتعين تأييد الحكم المستأنف

( استئناف محمود عبد السلام وحضر عنه الاستاذ احمد الديوانى بك ضد محمود بك السيد ابو حسين وحضر عنه الاستاذ يوسف افندى احمد الجندى نمرة ٧٧٦ سنة ٤٦ قضائية — بالهيئة السابقة)

## ١٤٦

٢٦ نوفمبر سنة ١٩٢٩

استئناف. بطلان مرافعة . وفاة . عدم ضرورة اعلان الورثة بالسير في الاجراءات . الحكم بالبطلان

### القاعدة القانونية

ان الوفاة وتغيير الصفة والحالة ليس لها أدنى تأثير على المدة المقررة لبطلان المرافعة فهى لا تقطع

سريانها . ولا توقفها ولا تمدها . فاذا أوقفت الدعوى بسبب الوفاة ومضى على ايقافها أكثر من ثلاث سنوات لم يحصل فيها أى اجراء صحيح يترتب عليه ايقافها . وجب الحكم ببطلان المرافعة وليس طالب البطلان ملزماً باعلان ورثة المتوفى بالسير فى الاجراءات .

المحكمة

« من حيث أن المدعى يطلب الحكم ببطلان المرافعة فى الاستئناف المرفوع من المدعى عليها الأولى ومورث باقي المدعى عليهم لأن هذا الاستئناف أوقف فى ٢٦ يناير سنة ١٩٢٢ لوفاة المرحوم حسن حمودة الشقنقيرى ولم يحرك المدعى عليهم الدعوى الا فى ١٨ يونيه سنة ١٩٢٩ أى بعد رفع الدعوى الحالية فيكون قد مضى أكثر من ثلاث سنوات على تاريخ الايقاف

« ومن حيث أنه لا نزاع بين الطرفين فى أنه قد مضى أكثر من ثلاث سنوات على تاريخ الايقاف وأنه لم يحصل أى اجراء صحيح يترتب عليه ايقاف المدة المذكورة

« ومن حيث أن المدعى عليهم يدعون بأن بطلان المرافعة لا يكون الا فى حالة الايقاف أو الانقطاع الذى يحصل بفعل الخصم واذا حصل الايقاف أو الانقطاع بحكم القانون كما فى حالة الوفاة فلا يترتب على ذلك الحكم ببطلان المرافعة ويجب على من يريد أن ينتفع بالحق المذكور أن يعلن ورثة المتوفى بالسير فى الاجراءات .

« ومن حيث أن القضاء الاهلى ثبت على رأى واحد فى هذه المسألة وهو أن الوفاة وتغير الصفة أو الحالة ليس لها أدنى تأثير على المدة المقررة لبطلان المرافعة فهى لا تعطلها ولا توقفها ولاتمدها ولا ترى المحكمة محلا لمخالفة هذا المبدأ الثابت خصوصاً وأن المدعى عليهم فى الدعوى الحالية لا يمكن أن يدعوا جهلهم الاستئناف الموقوف لأن المستأنف عليها الأولى كانت خصما فيه ولان المدعى عليه الثانى كان وكيلا عن والده فيه وهو أخو الباقين

« ومن حيث انه لذلك يتعين الحكم ببطلان المرافعة

( طلب بطلان المرافعه المرفوع من الشيخ محمود محمود الشقنقيرى وحضر عنه الاستاذ حبيب افندى الشقنقيرى ضد الست وسيله محمود الشقنقيرى و آخرين وحضر عن الثانى الاستاذ محمد افندى صادق مطر نمرة ٧٠٩ سنة ٤٦ قضائية — بالهيئة السابقة )

## ١٤٧

٢٦ نوفمبر سنة ١٩٢٩

بيع . بائع . اقرار بقبض الثمن . عدم جواز الطعن من البائع بالصورية . باعث عدم جواز مناقشته

القاعدة القانونية

متى أفرغ العقد فى شكل عقد بيع مستوف للأركان القانونية وأقر البائع فى العقد بقبض الثمن فليس له بعد ذلك الاقرار أن يطلب التحقيق لاثبات الصورية وعدم دفع الثمن لأن مثل هذا الطعن من حق غير المتعاقدين

ولا محل للبحث فى الاسباب التى يدعيها كباعث على اصدار العقد لأن الباعث من الأمور

التى لا يلتفت اليها فى صحة العقود وهو والسبب الصحيح أمران مختلفان لا يصح الخلط بينهما .

المحكمة

« حيث أن الحكم الابتدائى جاء فى محله للأسباب التى أخذ بها والتى تعتبرها هذه المحكمة أسباباً لها

« وحيث أن ما يستند عليه المستأنف فى دفاعه هنا من جهة الصورية فيما يتعلق بدفع الثمن ومن جهة عدم مشروعية سبب العقد بدعوى أن السبب الحقيقى الخفى هو حرمان الزوجة الجديدة وأولادها منه من الميراث مردود عليه بما قضت به هذه المحكمة مراراً من أنه متى أفرغ العقد فى شكل عقد بيع مستوف للاركان القانونية وأقر البائع فى العقد بقبض الثمن فليس للبائع بعد ذلك الاقرار أن يطلب التحقيق لاثبات الصورية وعدم دفع الثمن لأن مثل هذا الطعن من حق غير المتعاقدين ( راجع حكم محكمة الاستئناف بتاريخ ٣١ يناير سنة ١٩١٨ نمرة ٥١ ص ٧٣ و ٧٤ من المجموعة الرسمية وحكمها بتاريخ ٢٧ يناير سنة ٩٢٥ نمرة ٤٣ صحيفة ٦٥ و ٦٦ من المجموعة الرسمية) أما القول بأن السبب غير مشروع فهو خلط بين سبب العقد والباعث عليه ان كان هناك ثمت باعث كالذى ذكر والباعث من الامور التى لا يلتفت اليها فى صحة العقود أو عدم صحتها

«وحيث انه لما تقدم يتعين تأييد الحكم المستأنف

( استئناف المعلم محمد على الشباسى وحضر عنه الاستاذ مرسى افندى محمود ضد محمود محمد على الشباسى وحضر عنه الاستاذ زكى افندى عبد المجيد رقم ١٢٢٩ سنة ٤٦ قضائية — دائرة حضرة صاحب السعادة عبد العظيم راشد باشا وحضرتى عبد الباقى زكى القشيرى بك واحمد مختار بك المستشارين )

## ١٤٨

٤ ديسمبر سنة ١٩٢٩

لائحة الرسوم . عمل تشريعى لا ادارى . حكم غيابى . عدم جواز استئنافه .

القاعدة القانونية

ان لائحة الرسوم المعمول بها امام المحاكم الأهلية صدر بها أمر عال فى ١٧ اكتوبر سنة ١٨٩٧ بعد أخذ رأى مجلس شورى القوانين فهى عمل تشريعى واجب الاحترام وعلى ذلك فيحكم بعدم قبول الاستئناف فى الحكم الصادر فى المعارضة فى قائمة الرسوم والمصاريف تنفيذاً لما تقضى به المادة ٤٨ من اللائحة المذكورة

المحكمة

« من حيث أن الحاضر عن قلم الكتاب دفع أمام هذه المحكمة بجلسة ٢٠ نوفمبر سنة ٩٢٩ بعدم قبول الاستئناف شكلا لأن المادة ٤٨ من لائحة الرسوم صريحة فى أن الأحكام الصادرة فى المعارضات تكون نهائية

« ومن حيث أن الحاضر عن المستأنف أجاب فى المذكرة المقدمة منه بأن لائحة الرسوم عمل ادارى وأن ما بها من المواد ليس بقانون فضلا عن أن الاجراءات التى اتبعت أمام المحكمة الابتدائية غير صحيحة وأن دفاع المعارض لم يسمع بل قضت المحكمة فى غيبته

« ومن حيث أن لائحة الرسوم المعمول بها أمام المحاكم الأهلية صدر بها أمر عال فى ٧

اكتوبر سنة ١٨٩٧ بعد أخذ رأى مجالس شورى القوانين فهى عمل تشريعى واجب الاحترام لا عمل ادارى كما يقول الحاضر عن المستأنف

« ومن حيث أن المادة ٤٨ من اللائحة المذكورة صريحة فى أن الحكم الذى يصدر فى المعارضة فى قائمة الرسوم والمصاريف يكون انتهائياً غير قابل للطعن فيه

« ومن حيث أنه لذلك يكون الدفع الذى تمسك به الحاضر عن قلم الكتاب فى محله فيتعين قبوله ولامحل بعد ذلك للتعرض للاجراءات التى اتبعت فى قضية المعارضة

( استئناف متولى افندى ابراهيم وحضر عنه الاستاذ فهمى كرارة افندى ضد قلم كتاب محكمة المنصورة رقم ٩٤٤ سنة ٤٦ قضائية — دائرة حضرات مصطفى محمد بك وبهى الدين بركات بك واحمد امين بك المستشارين )

## ١٤٩

**٤ ديسمبر سنة ١٩٢٩**

بيع . وارث . طعنه فى العقد . وصية . جواز الاثبات بالبينة والقرائن

### القاعدة القانونية

صدر عقد من زوج لزوجته فطعن الورثة بعد وفاة الزوج بأنه وصية واستدلوا على ذلك (١) بأنه لم يدفع ثمناً خلافا لما نص عليه فى العقد (٢) وعلى أن العقد لم يسجل فى حياة المورث (٣) وأنه ظل رغم صدور العقد يتصرف فى العين تصرف الملاك . كما استدلوا (٤) بأن الزوجة باعت أملاكها هى الأخرى للزوج فى نفس التاريخ الذى أصدر لها فيه العقد وحفظ العقدان حتى يتمكن من يعيش بعد صاحبه أن يمزق العقد الصادر منه ويحفظ العقد الصادر اليه وقدموا اثباتاً للقرينة الاخيرة شهادة تدل على حصول اثبات تاريخ العقد المدعى بصدوره من الزوجة الى زوجها وطلبوا اعتبارها مبدأ اثبات بالكتابة والمحكمة قررت:

إنه وان كانت هذه الورقة لا تصلح مبدأ ثبوت بالكتابة بين المتعاقدين أنفسهم إلا أنها قرينة قوية يصح للغير التمسك بها لابصفتها مبدأ ثبوت بالكتابة ولكن باعتبارها قرينة اذا انضمت الى غيرها فقد تكفى لاقناع المحكمة بأن العقد قصد به الوصية لا البيع ، وقررت احالة الدعوى على التحقيق لاثبات هذه القرائن الاربعة جميعها باعتبارها مجموعا لا يقبل التجزئة

### المحكمة

« من حيث أنه ثابت من أوراق القضية أن يوسف افنــدى واصف سعد بمقتضى عقد مؤرخ فى ٢٥ ديسمبر سنة ١٩٠٩ باع الى حرمه الست حنيفة بنت جرجس سعد ١٦ فدانا و ١٤ قيراطا و ١٢ سهما مبينة الحدود والمعالم بالعقد المشار اليه فى مقابل ثمن قدره الفا جنيه مصرى أقر فى العقد المذكور بقبضه كاملا من زوجته المشار اليها وقد شهد على هذا العقد عمدة الناحية ودلال المساحة وغيرها وكذلك وكيل بطريركية الاقباط الارثوذكس ثم تصدق على الامضاء الواردة فى العقــد المذكور أمام نائب محكمة

الاسكندرية الشرعية بتاريخ ٢١مايو سنة ١٩١٠ وتقيد بنمرة ١٩ فى المحكمة المشار اليها ثم توفى يوسف افندى واصف سعد بتاريخ ٣١ ديسمبر سنة ١٩١٨ عن زوجته وولدى عمه المستأنفين وقد سكت ولدا عمه المشار اليهما عن المطالبة بميراث عنه الى ٢٢ يناير سنة ١٩٢٧ حيث رفعا هذه الدعوى يطعنان بها فى عقد البيع بأنه يرمى الى تمليك الزوجة جميع أملاك الزوج بعد الوفاة فهو فى حقيقته وصية لا تمليك منجز وقد قدما لذلك جملة قرائن منها

١ — ان الثمن لم يدفع كما هو منصوص فى العقد

٢ — ان العقد لم يسجل فى حياة الزوج

٣ — ان الزوج كان مستمراً حتى بعد صدور هذا العقد فى التصرف فى العين المبيعة تصرف الملاك

٤ — ان الزوجة باعت املاكها هى الاخرى للزوج وقد حدث ذلك فى نفس التاريخ وحفظ العقدان حتى يتمكن من يعيش بعد صاحبه أن يمزق العقد الصادر منه ويحفظ العقد الصادر اليه وبذلك يدعى الحق على جميع الاموال سواء فى ذلك ما كان ملكا له أو لزوجة المتوفى

« وحيث أن المحكمة ترى أن جميع هذه القرائن لا يصح تقديرها فرادى كلا على حدة وانه يجب فحصها جميعا لانها تكون مجموعا لا يقبل التجزئة ولذلك ترى المحكمة أن تبحث أولا فى جواز قبولها من وجه القانون وبعد ذلك تتناول البحث فى قيمتها من حيث تأثيرها فى هذه الدعوى بالذات

« وحيث لا خلاف بين الخصوم فى جواز التمسك بالقرائن الثلاث الاولى ولكن الخلاف يقوم بينهم فيما يتعلق بقيمة كل منها وقيمة ما يترتب عليها من النتائج ولكنهم على الضد من ذلك يختلفون اختلافا جوهريا فيما يتعلق بجواز التمسك بالقرينة الرابعة فالمستأنف ضدها تقول بأن الشهادة المقدمة ضدها لا تعتبر مبدأ ثبوت بالكتابة ومن ثم لا يجوز للمحكمة ان تحيل الدعوى الى التحقيق لاثبات حصول العقد المشار اليه والمستأنفان يتمسكان بجواز التحقيق فى هذه الحالة

« وحيث ان الشهادة المقدمة والمتنازع فى قيمتها هى شهادة اثبات تاريخ صادرة من قلم العقود الرسمية بمحكمة اسكندرية المختلطة تدل على انه فى يوم ١٩ مايو سنة ١٩١٠ وتحت نمرة ٤٥٤٢٠ أثبت تاريخ عقد بيع عقارى صادر من حنينه جرجس سعد الى يوسف واصف سعد وهذا العقد قدمه للقلم حضرة جبران مخائيل — وقد دفع وكيل المستأنف ضدها بأنه لا يصح للمستأنفين ان يعتبرا هذه الشهادة مبدأ ثبوت بالكتابة لأنها ليست صادرة من المستأنف ضدها والمستأنفان بصفتهما ممثلين للمورث لا يصح لهما ان يتمسكا بما لم يكن له حق التمسك به

« وحيث انه يرد على هذا الدفع اعتراضان الأول انه لا يصح فى مثل هذه الحالة ان يقال بأن الورثة يمثلون المورث لانهم باعتراضهم على تصرف من تصرفاته عمل اضرارا بهم يعتبرون

أجانب عنه (tiers) ويكون لهم الحق ان يثبتوا ما حصل من التصرفات اضراراً بهم وتهريباً لحقوقهم بجميع طرق الاثبات بما فى ذلك البينة والقرائن اذ أن العقل يأبى ان يكلف الورثة بالاستحصال على كتابة من مورثهم لاظهار ما يسعى فى اخفائه عنهم توصلا الى تميز سواهم عليهم وحرمانهم من حق فرضه لهم الشارع وحاطه بضمانات لصالحهم ضد رغبة المورث .

الثانى — انه بالرغم من أن هذه الورقة لا تصلح مبدأ ثبوت بالكتابة بين المتعاقدين أنفسهم فانها قرينة قوية يصح للغير tiers التمسك بها لا بصفتها مبدأ ثبوت بالكتابة ولكن باعتبارها قرينة اذا انضمت بغيرها فقد تكفى لاقناع المحكمة بأن العقد قصد به الوصية لا البيع

« وحيث انه مما يزيد فى خطر شأن تلك القرينة ان تاريخ هذا التسجيل سابق بيومين فقط على تاريخ التصديق على امضاء يوسف واصف سعد امام نائب المحكمة الشرعية وان الذى قدم هذا العقد لاثبات تاريخه هو جبران مخائيل أحد شهود العقد المطعون فيه الصادر الى حنينة

« وحيث انه لا يسهل افتراض أن يكون هذا العقد من عمل المستأنفين لانهما لو كانا يعلمان بذلك لما سكت ثمانى سنوات من تاريخ وفاة المورث من غير تحريك هذه الدعوى ولانه من الصعب افتراض انهما يتقدمان بمثل هذا العقد الى كاتب العقود لاثبات تاريخه فى نفس الوقت الذى يتقدم فيه يوسف واصف سعد للتصديق على امضائه

« وحيث ان هذه القرائن لها من القيمة والوزن ما يسمح باحالة الدعوى الى التحقيق

« وحيث انه لذلك ترى المحكمة ان ترجىء البحث فى قيمة هذا العقد وهل يعتبر نافذاً أو غير نافذ على فرض كونه وصية وهل من اختصاصها النظر فى قيمته أو ان ذلك من اختصاص محكمة الأحوال الشخصية الى حين انتهاء التحقيق ويتبين طبيعة العقد المتنازع فيه

( استئناف واصف افندى قزمان واخر وحضر عنهما الاستاذ احمد رشدى افندى ضد الست حنينة بنت جرجس وحضر عنها الاستاذان يوسف افندي خليل وسليم افندى انطون رقم ٢٧٨ سنة ٤٦ قضائية — بالهيئة السابقة )

## ١٥٠

٩ ديسمبر سنة ١٩٢٩

التماس . غش . انكار وجود عقد . عدم تقديم ورقة مثبتة للالتزام

### القاعدة القانونية

لا ينحصر الغش الموجب للالتماس فيما خفى وتعذر كشفه ودفعه من الطرق الاحتيالية بل قد يشمل ما يقف به الخصم موقفاً بعيداً عن الاستقامة والنزاهة منعاً لاحقاق حق أو تأييداً لباطل . كأن ينكر وجود عقد تحت يده هو أو يمتنع عن تقديم ورقة تقرر عليه التزاماً لمصلحة خصمه اذا كان من شأن ذلك كله التأثير على هيئة المحكمة التى أصدرت الحكم بحيث بنى حكمها على أساس عدم وجود هذه الاوراق او عدم تضمنها للالتزامات المدعى بها .

**المحكمة**

« حيث ان مبنى الالتماس ان مجلس مديرية البحيرة اشترى من الملتمس ثم من ورثة مصلى ما لزمه من أطيانهم لاقامة مدرسة ثانوية عليها ونظراً لان أرض الملتمس وأرض هؤلاء الورثة المبيعة والباقية على ملكيتهم كانت تروى من فتحة واحدة وساقية مشتركة كانت بالارض المبيعة من هؤلاء الورثة قد التزم هذا المجلس فى عقد شرائه منهم أن يهيء لهم طريقة رى أخرى فلما لم يهيء لهذا الرى طريقاً وبارت أرض الملتمس كما بارت أرض هؤلاء الورثة ورفع الملتمس دعوى التعويض عما أصاب أرضه من تلف واستند على ما جاء بالعقد الصادر لمجلس المديرية من هؤلاء الورثة من الزام هذا المجلس بتهيئة فتحة أخرى للرى لبائعيه كان من الملتمس ضده أن وقف موقف المنكر لهذا العقد مستنداً الى عقد شرائه الصادر له من الملتمس الخالى من مثل هذا الالتزام المدعى به فأثر هذا الغش كما أثر حجز ذلك العقد على هيئة المحكمة فجملها تحكم لغير صالحه بالحكم الملتمس اعادة النظر فيه .

« وحيث ان الحكم الملتمس اعادة النظر فيه بنى على أن لا دليل للمستأنف ( الملتمس ) يدل على ان مجلس المديرية تعهد بانشاء فتحة للرى او ساقية بأطيان المستأنف المجاورة كما بنى على انه لا يترتب على ازالة الفتحة التى كانت بالاطيان التى باعها المستأنف عليه « مجلس مديرية البحيرة » أية مسئولية عليه وليس فى ذلك سوى استعمال المالك حقه فى التصرف بملكه كيف شاء خصوصاً والمستأنف لم يحتفظ بعقد البيع بأى حق من حقوق الارتفاق على ما باعه ولم يشترط على المشترى ابقاء الفتحة الموجودة بالعين المبيعة على حالها وعدم ازالتها او انشاء غيرها فى حالة ازالتها

« وحيث انه تبين من الاطلاع على عقد البيع الصادر من ورثة مصلى لمجلس مديرية البحيرة الذى كان مودعاً فى القضية نمرة ٤٠٠ سنة ١٩٢٨ محكمة اسكندرية المرفوعة من هؤلاء الورثة ضده وهو ذلك العقد الذى يزعم الملتمس ان الملتزم ضده حجزه وأنكره غشاً وتدليساً — وتبين منه ان مجلس مديرية البحيرة التزم بأن يعمل برنجاً على ترعة الخطاطبة للرشا منه على نفقته ويوصله لباقى الاطيان مع عمل بئر لساقية على نفقة المجلس المذكور او ايجاد الرشا من جهة القبلية بالاشتراك مع سالم أفندى كتان وفى هذه الحالة يصير نقل الاربعة أمتار المتروكة للملاك للرشا منها الى الجهة القبلية بجوار الشارع المتروك من الاطيان المبيعة من سالم افندى كتان الى سعادة المشترى « مدير المجلس » لغاية توصيلها الى باقى أطيان البائعين وفى كلتا الحالتين لا يلزم الملاك بشيء من جميع المصاريف الخاصة بالرشا

« وحيث انه متى لوحظت حدود ما باعه الملتمس لمجلس مديرية البحيرة وحدود ما باعه ورثة مصلى لهذا المجلس بذلك العقد المتقدم الذكر وحدود ما بقى على ملكيتهم وراء ذلك وعرف ما كان بين أرض الملتمس وأرض هؤلاء الورثة من صلة المجاورة والارتفاق فى الرى من فتحة واحدة وساقية مشتركة — انه متى لوحظ ذلك استبان لمَ كان الملتمس يستند الى ما جاء

بالعقد الصادر من هؤلاء الورثة من التزام مجلس المديرية ذلك الالتزام السابق الذكر واتضح ما عساه يكون قد أثر به انكار هذا المجلس لهذا العقد وعدم تقديمه من ضرر بمصلحة الملتمس .

« وحيث ان الغش لا ينحصر فيما خفى وتعذر كشفه ودفعه من الطرق الاحتيالية بل قد يشمل ما يقف به الخصم موقفاً بعيداً عن الاستقامة والنزاهة منعاً لاحقاق حق او تأييد الباطل

« وحيث ان وقوف مجلس مديرية البحيرة موقف المنكر لذلك العقد الذى استند اليه الملتمس وهو سنده الوحيد وصرف هذا المجلس نظر القضاء الى خلو عقد البيع الصادر له من الملتمس من أى نص يفيد التزام المجلس بتهيئة طريق أخرى للرى ثم عدم تقديم مجلس المديرية عقد البيع الصادر له من ورثة مصلى وذلك الذى نص فيه على التزامه بتهيئة طريق للرى لهؤلاء الورثة قد تفيد الملتمس - كل ذلك تعتبره المحكمة غشاً أثر به الملتمس ضده على هيئة المحكمة التى أصدرت الحكم الملتمس اعادة النظر فيه

« وحيث ان قضية التعويض التى رفعها ورثة مصلى على مجلس مديرية البحيرة بطلب التعويض عن بوار أرضهم قد حكم فيها لصالحهم واستأنف المجلس الحكم الصادر عليه ولا يزال استئنافه قائماً أمام هذه المحكمة بجلسة ١١ فبراير سنة ٩٣٠

« وحيث انه لذلك يتعين الحكم بجواز قبول الالتماس

( التماس سالم افندي كنان وحضر عنه حاتم افندي العسكرى المحامى ضد مجلس مديرية البحيرة رقم ٦٧٦ سنة ٤٦ قضائية — دائرة حضرات زكي برزي بك ومحمد بهي الدين بركات بك وحامد فهمى بك المستشارين )

## ١٥١

### ٩ ديسمبر سنة ١٩٢٩

شيوع . ايجار . قسمة . بيع الارض بعد القسمة . حق المشترى فى المطالبة بايجار القدر الذى على الشيوع

### القاعدة القانونية

استأجر شخص أطيانا على الشيوع . وعند القسمة نقص مقدارها وبيعت الأرض بعد ذلك فجاء المشترى يطالب المستأجر بايجار القدر الوارد بعقد الايجار

ومحكمة الاستئناف حكمت :

أنه اذا اجر الشركاء فى المشاع الأرض المملوكة لهم ثم اقتسموا هذه الأرض قبل نهاية مدة الاجارة وجب أن يوزع الريع بينهم بنسبة حصة كل منهم قبل القسمة لانه مفروض أن الحصة التى اختص بها كل شريك فى القسمة توازى فى قيمتها وريعها الحصة التى يملكها فى المشاع فاذا باع أحد الشركاء نصيبه المفروز وأحل المشترى محله فى الريع تلقى المشترى هذا الحق كاملا واصبح من حقه المطالبه بنفس الريع الذى كان يطالب به نفس البائع .

### المحكمة

« حيث ان الثابت من الاوراق أن محمود افندى امين ابو زيد المحجور عليه كان يملك ٧٣ فدانا وكسور شائعة فى ٤٠٤ فدان شائعة فى ٨ ٨ فدان كائنه بناحية تنده مركز

ملوى وثابت ان جميع هذه الاطيان وضعت تحت يد حراس قضائيين وهؤلاء الحراس اجروها الى عبد العال افندى الريدى لمدة ثلاثة سنوات غايتها نوفمبر سنة ١٩٢٢ وانه حصلت قسمة بين الشركاء اختص فيها محمود افندى امين ابو زيد بنصيب قدره ٦٤ فدانا وكسور مفروزا مقابل حصته المملوكة له فى المشاع السابق ذكره

« وحيث انه بعقد رسمى مؤرخ يناير سنة ٩١٩ باع القيم على محمود افندى امين ابو زيد الى المستأنف عبد المجيد بك سيف النصر حصة محجوره المفروزة وقدرها ٦٤ فدانا وكسور وهو كل مايمتلكه محجوره فى جميع اطيان تنده ونص فى عقد البيع على ان للمشترى الحق فى ريع هذه الحصة

« وحيث ان المشترى ( المستأنف ) قد اختلف مع المستأجر ( المستأنف عليه الاول ) فى مقدار الريع الواجب سداده اليه اذ زعم المشترى ان من حقه الحصول على ريع الحصة التى كانت مملوكة لبائعه فى المشاع مستندا فى ذلك على ان عقد الايجار كان شاملا لجميع الاطيان شيوعا ولان سعر الفدان فيه محدد على واقع جملة الاطيان شائعة ولان مااشتراه مفروزا هو مقابل ما كان يمتلكه البائع مشاعا ويزعم المستأجر أن المشترى انما اشترى قدرا معينا فليس له ان يطالب بأكثر من ريع هذا القدر المعين

« وحيث أن لاخلاف بين الخصوم فى ان التأجير حصل والاطيان مشاعة بين جميع الشركاء ومن المعلوم ان تقدير ايجار الفدان فى مثل هذه الحالة يكون بنسبة حالة الاطيان جميعها بصرف النظر عن جودة البعض دون البعض الآخر .

وحيث انه اذا لوحظ ان الشركاء فى الشيوع متساوون فى الحقوق وان لاتفاضل بينهم ولوحظ كذلك ان القسمة مثبتة للملك وليست منشئة له وان المشترى تنتقل اليه جميع حقوق البائع تكون النتيجة الطبيعية لهذا انه اذا اجر الشركاء فى المشاع الارض المملوكة لهم ثم اقتسموا هذه الارض قبل نهايته مدة الاجارة وجب ان يوزع الريع بينهم بنسبة حصة كل منهم قبل القسمة وذلك لانه مفروض ان الحصة التى اختص بها كل شريك فى القسمة توازى فى قيمتها وريعها الحصة التى كان يملكها فى المشاع فاذا باع احد الشركاء نصيبه المفروز وأحل المشترى محله فى الريع تلقى المشترى هذا الحق كاملا وأصبح من حقه المطالبة بنفس الريع الذى كان يطالب به نفس البائع

وحيث انه لايمكن التسليم بما ذهب اليه المستأنف عليه الأول من أن المشترى انما أخذ نصيبا مفروزا فليس له أن يطالب بأكثر من ريع هذا النصيب لانه فضلا عن الملاحظات المتقدم ذكرها فانه يترتب على الاخذ بهذه النظرية ان تتفاوت الانصبة فيأخذ من اختص بقدر أقل من القدر الذى كان يمتلكه فى المشاع بسبب صقع الارض او جودتها ريعا يقل عن ريع نصيبه الاصلى بينما يأخذ من اختص بقدر

أكثر من نصيبه الذى كان يمتلكه فى المشاع بسبب ضعف الأرض أو عدم جودتها ريعا يزيد عن ريع نصيبه الاصلى وهذا يتعارض تمام المعارضة مع ماهو مفروض فى الشيوع من التساوى وعدم التفاضل بين الشركاء فى الحقوق

« وحيث أن المستأنف عليه الاول يذهب من طريق آخر الى وجوب الرجوع على باقى الشركاء بالفرق المطالب به الا أنه لم يقدم دليلا على صحة قيامه بسداد هذا الفرق الى هؤلاء الشركاء فلا يلتفت لقوله و يظل مسئولا شخصيا عن الفرق المذكور

« وحيث أن الاربعة وستين فدانا وكسور التى اشتراها المستأنف من أحد الشركاء بعد القسمة هي كل ما اختص به هذا الشريك فهى توازى فى الواقع ال ٧٣ فدانا وكسور التى كان يمتلكها فى المشاع ويجب اذن أن يكون ريعها مساويا ريع الثلاثة وسبعين فدانا المذكورة وعلى هذا تكون محكمة أول درجة قد اخطأت فى الحكم للمستأنف بريع الاربعة وستين فدانا على أساس الاجرة المبينة بعقد الايجار لان تلك الاجرة انما قدرت على اساس الفدان فى الجملة وهذا التقدير يختلف بطبيعة الحال باختلاف الاحواض وجودتها

« وحيث أن المستأنف طلب بعريضة استئنافه تعديل الحكم المستأنف الى مبلغ ٧٤٥م و ٢٩٤ ج ثم صحح هذا المبلغ بمذكرته الختامية وجعله ٩٠٤ م و ٣٤٢ ج

« وحيث أن المستأنف لايملك هذا التعديل امام محكمة ثانى درجة فهو مقيد بطلبه المبين بعريضة استئنافه

« وحيث ان المستأنف عليه الاول رفع استئنافا فرعيا بالجلسة وطلب تعديل الحكم المستأنف الى مبلغ ٩٠٤ م و ٢٦ج يزعم انه سدد مبلغ ٥٨١ م و ٤١ ج فى أجرة الخفر المطلوب عن العزبة استئجاره هو ومحمد بك والى وقدم اثباتا لذلك كشفا رسميا مستخرجا من سجلات ادارة عموم الاموال المقررة وخطابا صادراً اليه من الحراس القضائيين

« وحيث أن محكمة اول درجة لم تأخذ بادعاء المستأنف عليه الاول عن أجرة الخفر المذكورة حيث لايوجد اتفاق يقضى بالزام المالك بتلك الاجرة ولان العرف جرى على أن يتحمل المستأجر هذه الاجرة

« وحيث ان الكشف الرسمى المقدم عن اجرة الخفر لا يكفى لالزام المالك بها الا اذا نص عليها صراحة فى العقد او اتفق عليها اتفاقا خاصا الامر الذى لم يحصل

« وحيث ان الخطاب المتوقع عليه من الحراس القضائيين بتكليف المستأنف عليه الاول بدفع اجرة الخفر مقابل حسبانها له من الايجار يرجع الى سنة ١٩١٧ فهو عن مدة سابقة على مدة هذه الايجارة ولا يصح ان يتناولها الا بكتاب جديد ومن هذا تكون محكمة اول درجة قد أصابت فى عدم حسبان اجرة الخفر ويكون الاستئناف الفرعى فى غير محله

« وحيث انه مما تقدم يتعين الاخذ بطلبات

المستأنف لانها تقل عن الفرق المطالب به عن سنتى ٢١ و ٢٢ وتعديل الحكم المستأنف الى مبلغ ٧٤٠ م و ٢٩٤ ج

« وحيث ان المستأنف طلب ان يقضي له بفوائد هذا المبلغ من تاريخ المطالبة الرسمية لغاية السداد والمحكمة لا ترى مانعاً من القضاء له بالفائدة القانونية من واقع ٥ ٪

( استئناف عبد المجيد بك سيف النصر وحضر عنه الاستاذ عبد الخالق عطيه افندى ضد عبد العال السيد واخرين وحضر عن اولهم الاستاذ خليل بك ابراهيم نمرة ٧٨٨ سنة ٤٤ و نمرة ١٣٨ سنة ٤٧ قضائية — دائرة حضرات كامل ابراهيم بك وكيل المحكمة ومحمود سامى بك وعلام محمد بك المستشارين )

## ١٥٢

### ٩ ديسمبر سنة ١٩٢٩

اجارة . حكومة . الزام المستأجر بعمل تحسينات بالارض . عدم تجديد العقد . الزام الحكومة بدفع النفقات

### القاعدة القانونية

اذ اشترطت الحكومة على مستأجر أرض منها أن يركب بها آلات للرى بحيث لو تأخر عن وضعها تكون فى حل من التأجير اليه ولم ينص فى ورقة التعهد ان المستأجر يقوم بهذا العمل من غير مقابل كان المفهوم ان المستأجر أراد الحصول على مقابل تلك النفقات بواسطة استمرار الاستغلال فاذا حرم من ثمرة هذه النفقات بسبب تأجير الأطيان للغير وجب الزام الحكومة بالنفقات التى قام بها المستأجر ولا محل للقول بسوء نيته مع وجود الورقة التى ألزمته الحكومة بمقتضاها بالقيام بتركيب الآلات .

### المحكمة

« حيث ان مبنى الاستئناف المرفوع من الحكومة انها غير ملزمة بدفع ثمن الآلات التى استحضرها المستأنف عليه لأنه لولا هذه الآلات لما أمكنه أن ينتفع بها مطلقاً فضلاً عن أن الأطيان المذكورة أجرت اليه بأجرة زهيدة

« وحيث أنه ثابت من الورقة المؤرخة ١٧ نوفمبر سنة ٩٢١ المقدمة ضمن حافظة المستأنفة ان الحكومة الزمت المستأنف عليه بتركيب آلات للرى وأنه لو تأخر عن وضعها فى مدة لا تتجاوز ٢٠ نوفمبر سنة ٩٢١ تكون فى حل من التأجير اليه

« وحيث ان المستأنف عليه تنفيذاً لهذا التعهد قام بوضع هذه الآلة وتكبد فى وضعها مصاريف هى التى يطالب بها الآن

« وحيث أنه لم ينص فى ورقة التعهد المذكورة ان الآلة المطلوب تركيبها بالأرض المؤجرة ولا ما تستلزمه عملية التركيب من النفقات يقوم بها المستأنف عليه بغير مقابل فالملحوظ اذن بين المتعاقدين ان يحصل المستأجر بواسطة الاستغلال على مقابل تلك النفقات

« وحيث ان ثمرة هذا العمل الذى كان من الواجب أن تعود الى المستأنف عليه زالت بسبب تأجير هذه الأطيان للغير فلا تملك الحكومة الآن التخلى عن النفقات التى قام بها المستأجر كما لا يمكن ان يفرض عليه القيام بعمل

بدون مقابل والقول بأن المستأجر كان سيء النية وان الحكومة لا تمانع فى أخذ هذه المهمات لا يعتد به لأن الكتابة المأخوذة من المستأنف عليه المؤرخة ١٧ نوفمبر سنة ١٩٢١ ينتفى معها كل سوء نية

« وحيث انه لذلك وللأسباب التى بنى عليها الحكم المستأنف يتعين تأييد الحكم المستأنف

( استئناف مديرية القليوبية ضد الشيخ غنيمى الدهان وحضر معه الاستاذ اسكندر افندى ميخائيل نمرة ١٠٦٧ سنة ٤٣ قضائية — دائرة حضرة صاحب العزة كامل ابراهيم بك وكيل المحكمة بعضوية حضرتى محمود سامى بك وعلام محمد بك المستشارين )

## ١٥٣

**١٠ ديسمبر سنة ٩٢٩**

بيع . تسجيل . افضلية . عقد غير مسجل صادر من المورث . عقد مسجل من الورثة الاخير مفضل . تدليس . سوء نية . لا تأثير .

**القاعدة القانونية**

اذا صدر من المورث عقد بيع مسجل وجاء ورثته من بعده وتصرفوا فيما تصرف فيه مورثهم لآخر سجل عقده كان عقد الأخير مفضلا

ولا يؤثر على صحة التصرف علم المشترى الثانى بسبق حصول التصرف من المورث لأن قانون التسجيل الجديد جعل أمر انتقال الملكية حتى بين المتعاقدين مرتبطاً بالتسجيل وحده كما قضى نهائياً على نظرية علم المشترى الثانى بالبيع أو سوء نيته . ولم يستثن من ذلك الاحالة العقود والأحكام المقررة للحقوق فلم يشترط تسجيلها لتكون حجة على المتعاقدين كما أنها لا تكون حجة على الغير ولو كانت مسجلة اذا داخلها التدليس

**المحاماة** : أشار الحكم الى حكم اخر اصدرته هذه الدائرة نفسها فى ٢٥ ديسمبر سنة ٩٢٨ منشور بالمجموعة الرسمية عدد ٢ سنة ٣٠ رقم ٢٣ ص ٥٧ وما بعدها

**المحكمة**

« من حيث ان المستأنف ضده اشترى من ورثة المرحوم الشيخ عبد المجيد العشماوى ٢٨ فداناً شائعة فى ٣٣ فداناً وكسور بمقتضى ثلاثة عقود مسجلة فى ٦ ابريل سنة ١٩٢٦ و ٢٣ ديسمبر سنة ١٩٢٦ و ٤ ابريل سنة ١٩٢٧ فنازعه المستأنف فى أربعة افدنة من هذا القدر اشتراها من المورث نفسه الشيخ عبد المجيد العشماوى بمقتضى عقد ثابت التاريخ فى ٩ اغسطس سنة ٩٢٥ ومسجل فى ١٥ ابريل سنة ١٩٢٧

« ومن حيث ان المستأنف يدفع دعوى المستأنف ضده بانه لا محل للمفاضلة بين عقود هذا الأخير وعقد المستأنف لان هذا العقد صادر من المورث نفسه فخرج به القدر المتنازع عليه من ملكيته ولا يمكن ان يورث عنه ويكون البيع الصادر من الورثة تصرفاً فى غير ما يملكون

« ومن حيث أنه لا نزاع فى ان عقد المستأنف تسجل بعد تاريخ تسجيل عقود المستأنف ضده كما أنه لا نزاع فى ان عقود الطرفين

خاضعة لاحكام قانون التسجيل الجديد رقم ١٨ سنة ١٩٢٣

« ومن حيث ان المستأنف لم يسجل عقده فى حياة المورث البائع له فلم تنتقل ملكية المبيع اليه بل ظل البائع مالكا طبقاً للمادة الاولى من قانون التسجيل المذكور وقد انتقلت بعد ذلك الملكية الى ورثته لوفاته فتصرفوا فيها بالبيع الى المستأنف ضده الذى سجل عقوده قبل تسجيل عقد المستأنف فتكون الملكية قد انتقلت الى المستأنف ضده طبقاً للمادة المذكورة .

« ومن حيث ان المستأنف يعترض على ذلك بالقول بان عقده وان لم يسجل فى حياة المورث الا انه يعتبر بيعاً بالمعنى القانونى الصحيح اذ ان البائع لمشتر لم يسجل يتخلى عن مظاهر الملكية وحقوقها وتصبح ذمته مشغولة بالتزامات للمشترى وان لم تنتقل الملكية اليه لان نقل الملكية وليس من أركان عقد البيع الذى ظل رضائياً لا شكلياً واستند على حكم الدوائر المجتمعة الصادر فى ٣ ديسمبر سنة ١٩٢٧ الذى أجاز الاخذ بالشفعة من المشترى الذى لم يسجل عقده

« ومن حيث ان هذا الاعتراض فى غير محله لانه ما دام ان المستأنف نفسه يعترف بان الملكية لم تنتقل اليه بسبب عدم تسجيله فى الوقت المناسب فان تلك الملكية بقيت للبائع ثم لورثته من بعده فاذا ما تصرفوا فيها يكون تصرفهم صحيحاً قانوناً اما القول بان عقد البيع غير المسجل ينتج التزامات شخصية فهو صحيح قانوناً الا انه لا يتنافى مع القاعدة المتقدمة بشان عدم نقل الملكية فيجوز للمشترى بعقد غير مسجل بناء على تلك الالتزامات الشخصية ان يطلب الحكم له ضد بائعه بنقل الملكية اليـه مع الترخيص له بتسجيل الحكم الذى يصدر لمصلحته ولكن محل ذلك اذا لم يتعلق بالمبيع حق الغير كما هو الحاصل فى الدعوى الحالية

« ومن حيث ان حكم الدوائر المجتمعة فى مادة الشفعة لا يتنافى مع ما تقرر آنفاً وكل ما قصده اليه هو عدم مجازاة المشترى الذى لم يسجل عقده عمداً لمنع الشفيع من استعمال حقه اضراراً به

« ومن حيث ان المستأنف يدفع أيضاً بان لا حق للمستأنف ضده فى التمسك بتسجيله لأنه سيىء النية اذ انه يعلم هو والبائعون اليه بسبق البيع من المورث للمستأنف و بوضع يده على الجزء المشترى من تاريخ مشتراه

« ومن حيث ان قانون التسجيل الجديد جعل أمر انتقال الملكية حتى بين المتعاقدين مرتبطاً بالتسجيل وحده كما قضى نهائياً على نظرية علم المشترى الثانى بالبيع أو سوء نيته ولم يستثن من ذلك الا حالة العقود والأحكام المقررة للحقوق فلم يشترط تسجيلها لتكون حجة على المتعاقدين كما أنها لا تكون حجة على الغير ولو كانت مسجلة اذا داخلها التدليس ( راجع فى ذلك الحكم الصادر من هذه الدائرة بتاريخ ٢٥ ديسمبر سنة ١٩٢٧ المنشور بالمجموعة الرسمية بالعدد الثانى من السنة الثلاثين رقم ٢٣ صحيفة ٥٧ وما بعدها )

« ومن حيث انه لذلك لا يقبل من

المستأنف التمسك بسوء نية المستأنف ضده

« ومن حيث أنه لا محل أيضاً للتمسك بنص المادة ٢٧٠ مدنى لان حكم هذه المادة قد الغى بعد العمل بالقانون الجديد الذى نص فى المادة ١٦ منه على الغاء كل نص يخالفه

« ومن حيث أنه مما تقدم تكون دعوى المستأنف ضده فى محلها ولا يبقى للمستأنف بعد ذلك الا المطالبة بالثمن وهو وشأنه بالنسبة لذلك

« ومن حيث انه لذلك وللأسباب الواردة فى الحكم المستأنف التى تأخذ بها هذه المحكمة يتعين تأييده

( استئناف الشيخ على محمد وحضر عنه الاستاذ محمد افندى عبد الوهاب البرعى ضد الشيخ عبد الوهاب السعيد وآخرين وحضر عن الاول الاستاذ ابراهيم افندى عبد الهادى رقم ٦١٥ سنة ٤٥ قضائية دائرة حضرات مصطفى محمد بك وبهى الدين بركات بك واحمد امين بك المستشارين )

# محكمة استئناف أسيوط

## ١٥٤

٢٠ نوفمبر سنة ١٩٢٩

استئناف . ميعاد . سريانه . بالنسبة للمعلن اليه الحكم . المعلن . باقى الخصوم .

### القاعدة القانونية

لا يسرى ميعاد الاستئناف الا فى حق المعلن اليه الحكم دون المعلن او غيره من الخصوم فله أن يستأنفه فى أى وقت يشاء

### المحكمة

« حيث ان وكيل المستأنف عليه الاول دفع بعدم قبول الاستئناف لحصوله بعد الميعاد لان قلم الكتاب أعلن الحكم للمستأنفة بتاريخ ٥ مايو سنه ١٩٢٨ وهى لم ترفع الاستئناف الا فى ٤ سبتمبر سنة ١٩٢٨

« وحيث ان اعلان الحكم لا ينبنى عليه ابتداء سريان الميعاد الا فيما بين المعلن والمعلن اليه فقط . فالاعلان الحاصل من قلم الكتاب لا يفيد المستأنف عليه . وما دام ان المستأنف عليه لم يعلن الحكم للمستأنف فلا يبتدىء سريان ميعاد الاستئناف بالنسبة له ويكون له أن يستأنف الحكم فى أى وقت ولذلك يكون الدفع فى غير محله

( استئناف حليمة بنت بكر وحضر عنها الاستاذ ابادير افندى حكيم ضد محمود يوسف واخرين وحضر عن الاول الاستاذ زكي افندى سليمان رقم ٢٠٠ سنة ٣ قضائية — دائرة حضرة عبد الرحمن بك سيد احمد رئيس المحكمة بعضوية حضرتى على زكي العرابى بك ومحمد توفيق خليل بك المستشارين )

# قضاء المحاكم الكلية

## ١٥٥

محكمة مصر الكلية الاهلية

١١ يوليو سنة ١٩٢٧

كفالة . معينة . غير محدودة . جواز .

### القاعدة القانونية

لا يشترط قانوناً أن تكون الكفالة محدودة فكما يصح أن تكون خاصة بالتزام معين ومحدد يجوز أن تكون عامة وغير محددة . وقد نص القانون الفرنسى فى المادة ٢٠١٦ على أحكام الكفالة الغير محددة

ولا تناقض بين هذا المبدأ والمبدأ القائل بعدم افتراض الضمان فان المبدأين مستقلان عن بعضهما تمام الاستقلال

### المحكمة

« حيث ان المدعى عليهما الثانى والثالث طعنا على عقد الضمان المأخوذ عليهما لمصلحة وزارة الاوقاف بأنه باطل لانه لم تبين فيه الاطيان التى كفل الضامنان سداد ايجارها ولا مقدارها ولا موقعها ولم يحدد فيه مدى المزايدة ولا شروطها ولم يبين فيه الحد الاقصى للضمانة مع ان هذه البيانات أساسية اذا افقدت بطل العقد وصار كأنه لم يكن

«وحيث ان هذا الدفع مبنى على خلط بين عقد الضمان L'acte juridique الذى يتم كجميع العقود الاخرى بالايجاب والقبول وبين السند الكتابى المثبت له Sa preuve écrite لان العقد قد يكون صحيحاً ومنتجاً لآثاره القانونية رغم جميع باقى السند الكتابى المثبت له من النقص والعيوب وما دام قصد المتعاقدين واضحاً وثابتاً ثبوتاً مقنعاً ومتفقاً مع قواعد الاثبات القانونية المنصوص عليها فهو يفيد التعهدات المترتبة على التعاقد ان الدليل الكتابى عليه تنقصه بعض البيانات

« وحيث انه لا يشترط قانونا ان تكون الكفالة محدودة لانه كما يصح أن تكون خاصة بالتزام معين ومحدد يجوز أن تكون عامة وأن تكون غير محددة وقد نص القانون الفرنسى فى المادة ٢٠١٦ على أحكام الضمان غير المحدودة Le cautionnement indéfini ولم يقل أحد بعدم صحتها او بطلانها

« وحيث انه لا تناقض بين مبدأ صحة الكفالة غير المحدودة وبين مبدأ عدم افتراض الضمان الذى يحاول المدعى عليهما الثانى والثالث بناء دفعهما عليه لان هذين المبدأين مستقلين عن بعضهما تمام الاستقلال

« وحيث انه بالاطلاع على اقرارى الضمان الموقع عليهما من المدعى عليهما الثانى والثالث بتاريخ ١٧ يوليو سنة ١٩٢٣ يتضح ان هذين

الاقرارين صادران من المدعى عليهما المذكورين لوزارة الاوقاف بصفة عامة من غير تحديد لمدى التزامهما وقد ورد فيهما صراحة ان الضامنين يقروان بأنهما يضمنان المدعى عليه الاول بطريق التكافل والتضامن فى نفاذ جميع شروط قائمة المزاد وشروط عقد الايجار ودفع الايجار وملحقاته وورد فيهما ايضا ان « زيادة على ضمان الضامنين بالتضامن ضمانا عاما فانهما حررا كشفا مبينة به الاطيان التى يقدمانها للوزارة كتأمين عقارى لنفاذ شروط الايجار » وهذه العبارة الأخيرة صريحة فى ان المدعى عليهما الثانى والثالث التزما بكفالة المدعى عليه الأول كفالة غير محددة فى الالتزامات التى تنتج من دخوله فى المزايدة فى الاطيان التى كانت تعرضها وزارة الاوقاف للايجار وقد كان على المدعى عليهما الثانى والثالث اذا ارادا تحديد مدى التزاماتهما ان ينصا على ذلك التحديد فى الاقرارين الصادرين منهما ولكنهما لم يفعلا فحق لوزارة الاوقاف ان تعتبرهما مسئولين فى ضمان غير محدود وليس لهما ان يتمسكا بنقص فى تحرير اقرار صادر منهما لنقص ذلك الاقرار والتخلص من الالتزامات الواردة به

« وحيث انه مما يثبت ان المدعى عليهما الثانى والثالث غير محقين فى دفعهما ببطلان الضمان انه عند ما تأخر المدعى عليه الاول عن التوقيع على العقد الرسمى اعلنت وزارة الاوقاف المدعى عليهما الثانى والثالث بتاريخ ١٦ ابريل سنة ١٩٢٤ بصفتهما ضامنين متضامنين مع المدعى عليه الاول فى الالتزامات التى تعهد بها فى قائمة المزاد فلم يبد المدعى عليهما المذكورين أى اعتراض على ما جاء بذلك الاعلان بالنسبة للضمان وقد جاء تمسكهم ببطلان الكفالة متأخراً بعد ذلك بسنين ولو كان دفعهم هذا جديا لما توانوا فى الرد على اعلان وزارة الاوقاف بعدم صحة الضمان

« وحيث أنه يتضح مما تقدم أن دفع المدعى عليهما الثانى والثالث فى غير محله ويتعين الزامهما بصفتهما ضامنين متضامنين مع المدعى عليه الاول بالايجار المستحق لوزارة الأوقاف المدعية

( قضية وزارة الاوقاف ضد محمد افندى انور وآخرين نمرة ١٥٣٢ سنة ١٩٢٦ كلى — دائرة حضرات أمين حسنى بك وأحمد فؤاد الفى بك وسابا بك حبشى القضاة )

## ١٥٦

### محكمة مصر الكلية الاهلية

٣٠ يناير سنة ١٩٢٩

١ — مطلات . نزاع فى ملكية الارض المفتوحة عليها . ايقاف . لا ضرورة

٢ — مطلات . تعريفها . سدها . حتى ترتفع على الارض مترين .

### القاعدة القانونية

١ — ليس من شأن النزاع فى ملكية الأرض المفتوحة عليها المطلات ايقاف الدعوى المرفوعة بطلب سد هذه المطلات

٢ — المطل الذى يوجب القانون سده لفتحه فى أقل من المسافة القانونية هو الذى يرتفع

ضلعه الأسفل عن الأرض مترين فيجب أن يسد لنهاية المترين فقط والباقى بعد ذلك يكون منوراً لا يجوز سده وانما يكون للجار أن يبنى فى نهاية ملكه حائطا ولو لاصق الحائط المفتوحة فيه تلك المناور

المحكمة

« وحيث أن الدفع بعدم الاختصاص بناء على وجود نزاع فى قطعة الارض المفتوحة عليها النوافذ وأن المستأنف اشترى من أجنبى ويجب ادخاله فى هذا النزاع هو دفع فى غير محله لأن النزاع الحالى هو بين المستأنف عليه والمستأنف على حق الأخير فى فتح النوافذ وهذا من اختصاص المحاكم الأهلية وكل ما فى الأمر أنه قد يتوقف الفصل فى هذا النزاع على الفصل فى الملكية المشار اليها ودعوى الملكية قد تكون من اختصاص المحاكم المختلطة اذا أدخل فيها البائع الأجنبى

« وحيث أنه عن طلب الايقاف للسبب المتقدم فانه أيضًا غير مقبول للأسباب الآتية المتعلقة أيضًا بالموضوع

« وحيث أن المنزل موضوع النزاع كان مملوكا فى الأصل للمستأنف عليه وهو واقع فى أرضه فباعه للبنك الزراعى بعقد رسمى مؤرخ ١٥ يونيو سنة ١٩٠٤ والبنك أعطاه للخواجه تقولا بنداليدس بعقد رسمى مؤرخ ٢٧ ابريل سنة ١٩٢٦ وهذا باعه للمستأنف بعقد عرفى مؤرخ ١٠ مارس سنة ١٩٢٠ ومسجل فى ٢٣ مارس سنة ١٩٢٣

« وحيث أنه مذكور فى هذا العقد ان المبيع هو ١٤ سهما و ٦ قراريط بزمام ناحية العياط وهذه «القطعة تحتوى على منزل وجنينة يحيط بهما سور بحدود أربعة الحد البحرى والغربى والقبلى الدكتور أحمد افندى حمدى »

« وحيث أنه ثبت من تقرير الخبير أن هذا السور تجدد بناؤه بمعرفة المدعى عليه بعضه محل السور القديم وبعضه خارجا عنه بدليل أنه يوجد أثر لجدار السور القديم خارجا عن السور الحالى عند الحفر ولم يذكر فى العقد أن البيع يدخل فيه شىء خارج عن هذا السور وقد ثبت من محضر المعاينة التى أجرتها محكمة أول درجة أن الجهة القبلية للمنزل متصلة بزراعة الكرنب ملك المستأنف عليه مع وجود نخلتين فى نهاية زراعة الكرنب ملاصقتين تماما لبناء المستأنف واعترف بملكية المستأنف عليه لهما وقال الخبير ان النخلتين المذكورتين لايمكن أن يقدر لهما عمر أقل من خمسة عشر سنة

« وحيث أن المنزل موضوع النزاع لما بيع من المستأنف عليه للبنك الزراعى ذكر فى العقد اطوال الحدود الاربع وذكرت هذه الاطوال بعينها فى العقد الصادر من البنك الى الخواجه تقولا بنداليدس وذكر فى العقد أن سطح المنزل بهذه الابعاد ٦٠ ١ متر وقرر الخبير أن هذه المساحة كان يجب أن تكون بحسب الاطوال المذكورة ١١٢٤ متراً أما فى العقد الصادر من الخواجه تقولا بنداليدس الى المستأنف لم تذكر به اطوال الحدود بل ذكر فقط أن المبيع مقداره

١٤ سهما و ٦ قراريط وهو ما يساوى ١١٥٢ متراً وقال الخبير أن هذا ايضا خطأ فى عملية التضريب وعلى كل حال فان المنزل بصرف النظر عن حقيقة مقدار مساحته له محيط ثابت وهو السور وقد ثبت ان هذا السور متصل مباشرة بزراعة المستأنف عليه ولم يذكر فى اى عقد من العقود ان المنزل المذكور يتبعه شئ خارج

( قضية يوسف ابراهيم ضد الدكتور أحمد حموى نمرة ٨٨٥ سنة ١٩٢٨ استئناف — دائرة حضرة على زكي العرابى بك رئيس المحكمة وعضوية حضرتى عفيفى بك عفت وعبد الفتاح البشرى بك القاضيين )

## ١٥٧

### محكمه الزقازيق الكلية الأهلية

### ٢٦ مايو سنة ١٩٢٩

١ — افلاس. الصلح بين الدائنين والمفلس. سريانه على جميع الدائنين.

٢ — افلاس. كفيل. التزامه قبل الدائن. حدوده

### القاعدة القانونية

١ — يسرى الصلح الذى يصدق عليه بين المدين المفلس ودائنيه على جميع الدائنين مهما كان نوع ديونهم مدنية او تجارية

٢ — تختلف القاعدة التجارية فيما يتعلق بالكفالة فى حالة الافلاس عن القاعدة المدنية التى تنص على أن الكفيل يبرأ بمجرد براءة المدين. فلا تبرأ ذمة الكفيل للمفلس بمجرد صلح الدائنين معه على نسبة معينة من ديونهم فان هذا الصلح لا يعتبر تنازلا عما بقى لهم من ديونهم كاملة فلا تبرأ ذمة الكفيل إلا بالوفاء التام للديون

ويقطع فى التدليل عـلى ذلك نص المادة ٣٤٩ تجارى التى تنص على أن للدائن الحق فى مطالبة شركاء المفلس فى الدين بتمام دينه

### المحكمة

« حيث أن محمد فرج وهيب رفع الدعوى على الاثنين المستأنفين وطلب الحكم على محمد صالح الشبينى بصفته مدينا وشفيقة محمد ابو جبل بصفتها ضامنة بأن يدفعا له مبلغ ٩٤٠٠ قرش واستند فى ذلك على سند مؤرخ ٣ يوليو سنة ٩٢٣ موقع عليه بامضاء محمد الشبينى وختم شفيقة

وحيث ان المستأنفين يدفعان الدعوى بأنه قد حكم بافلاس محمـد افندى صالح الشبينى بمحكمة المنصورة المختلطة وأنه حصل صلح بينه و بين دائنيه صدقت عليه المحكمة المذكورة بحكم تاريخه ٢٩ نوفمبر سنة ٩٢٨ وأنه بمقتضى هذا الصلح ليس ملزماً بأن يدفع للمستأنف عليه إلا عشرين فى المابة من دينه على أربعة اقساط متساويه

« وحيث أن محمد فرج وهيب رد على هذا الدفع بأن دينه مدنى وأن حكم التصديق على الصلح فى تفليسة المستأنف الأول ليس حجة عليه :

« وحيث أنه يتعين فى هذه الحالة البحث فى قوة حكم التصديق على الصلح بالنسبة للدائنين فى حالة الحكم بافلاس مفلس

« وحيث أن المادة ( ٣٢٨ ) من القانون

التجارى تنص على أن التصديق على الصلح يجعله نافذا فى حق جميع الدائنين سواء كانوا مذكورين فى الميزانية أم لا وسواء تحققت ديونهم أم لا وبناء على هذا النص يكون حكم التصديق على الصلح الذى يتمسك به المستأنفان حجة على المستأنف عليه ولا عبرة بما يدعيه من أن دينه مدنى لأن نص المادة عام لا يفرق بين الدين المدنى وغير المدنى بل هى تنص على أن التصديق على الصلح يجعل الصلح نافذا فى حق جميع الدائنين

« وحيث أن الدفاع عن الست شفيقه ذهب الى أن ذلك الصلح قضى بأنه لا يدفع محمد صالح الشبينى إلا ٢٠٪ فهى ليست ملزمة إلا بهذه النسبة :

« وحيث أن القاعدة التجارية فيما يتعلق بالكفالة فى حالة الافلاس تخالف القاعدة المدنية التى تنص على أن الكفيل يبرأ بمجرد براءة المدين وذلك لأن الدائنين فى حالة الصلح فى التفليسة لم يبرأوا ذمة المدين المفلس فيما عدا الجزء الذى حصل الصلح على أن يدفعه المدين بل أن أغلبية الدائنين الحائزين على ثلاثة أرباع الديون الذين وافقوا على الصلح لم يقصدوا ابراء ذمة المدين من شىء بل أنهم قصدوا اتقاء خطر متزايد ضار بمصلحتهم اذا هم استمروا فى اجراءات التفليسة بزيادة المصاريف وطول الزمن فقبلوا أن يأخذوا جزءاً معيناً من دينهم اتقاء لهذا الضرر فهم فى الحقيقة لا يعتبرون متنازلين عما بقى من دينهم ولهذا لا تبرأ ذمة الكفيل للدين فى حالة الصلح معه إذا أفلس :

« وحيث أنه ظاهر أن الدائن لم يشترط كفالة الكفيل للمدين التاجر إلا حفظا لحقه فى حالة افلاس مدينه وليس من المعقول أن يكون السبب الذى من أجله اشترط الدائن الكفالة سبباً لزوالها

«وحيث أن الجزء الباقى من الدين فى حالة الصلح فى التفليسة يبقى ديناً طبيعياً على المدين تقضى عليه الذمة والشرف أداءه للدائن ولهذا فان القانون التجارى اشترط لاعادة اعتبار المفلس أن يكون قد وفى كل ديونه مادة (٤٠٨) تجارى

« وحيث أن المادة (٢٤٩) تجارى نصت على أن للدائن مطالبة الشركاء فى الدين بتمام دينه ولو حصل الصلح مع المفلس ومن هذا يستفاد أن الصلح لا تأثير له على حق الدائنين بالنسبة للكفيل

( قضية محمد افندى صالح وآخر وحضر عنهما الاستاذ احمد وجدى ضد محمد فرج وحضر عنه الاستاذ محمد افندى شعير نمرة ١٤٠ استئناف سنة ١٩٢٩ دائرة حضرة عثمان يوسف بك رئيس المحكمة وعضوية حضرتى ابراهيم شابى بك وعبد الفتاح حسين بك القاضيين )

## ١٥٨
## محكمة اسكندرية الكلية الأهلية

٣٠ يوليو سنة ١٩٢٩

حكم جنائى . قوته امام المحكمة المدنية . حدود حجيته .

**القاعدة القانونية**

١ - لا يرجع تقيد القاضى المدنى بالحكم

الجنائى الى وجود قوة الشىء المحكوم فيه نهائياً طبقاً للمادة ١٣٥١ مدنى فرنسى (٤٣٢ مدنى أهلى) لأن هذه المادة بوضعها فى القانون وبنصها ايضاً تفترض أن تكون المحكمة التى يتقدم اليها الدفع بقوة الحكم النهائى مختصة بالنظر ايضاً فى الموضوع الذى صدر فيه ذلك الحكم. فضلا عن عقم البحث فى توفر الأركان الثلاثة لكل فى الدعويين من اتحاد الموضوع والسبب والأشخاص مما ذهب فيه الفقهاء مذاهب متناقضة. انما مرجع تقييد القاضى المدنى بالحكم الجنائى هو المحافظة على استقلال كل من جهتين قضائيتين تقوم كل منهما بذاتها.

٢ - بناء على ذلك لا يتقيد القاضى المدنى بما لم يتناوله منطوق الحكم الجنائى وما ورد ذكره فى الأسباب دون أن يكون محل بحث أو مناقشة بين الخصوم

٣ - حتى فى نظر من يرى ان مرجع القيد بالحكم الجنائى هو فى قوة الشىء المحكوم فيه نهائياً. فان الأحكام الجنائية لا تمنع القضاء المدنى من اعادة النظر الا فيما كان « بحثه لازماً لزوماً مباشراً لاصدار حكم الادانة أو البراءة » لا فيما تتعرض له المحكمة الجنائية دون أن يكون من وظيفتها التعرض له. فان مثل هذه الأمور الأخيرة تبقى خاضعة لسلطان القضاء المدنى المطلق

## المحكمة

« حيث ان المستأنف عليه قد أقام هذه الدعوى ابتدائياً ضد مجلس بلدى الاسكندرية بطلب الحكم ببراءة ذمته من مبالغ جملتها ٧٨٠ مليما و ٥٨ جنيهاً كما يطلب ايضاً الغاء الانذارين اللذين اعلنهما له المجلس فى ٢٩ يناير سنة ١٩٢٧ و ٧ فبراير سنة ١٩٢٧ منبهاً عليه فيهما بسداد هذا المطلوب وهو قيمة ما يدعى المجلس انه مقابل أشغال المستأنف عليه للطريق العام وطلب كذلك الحكم بعدم أحقية المجلس البلدى فى التنفيذ عليه

« وحيث ان محكمة أول درجة قد أجابت هذه الطلبات جميعاً استناداً الى أن حق المجلس البلدى فيما يدعيه غير مؤيد بدليل تام والى ان الأحكام الجنائية الصادرة بادانة المستأنف عليه فى مخالفات اشغال الطريق العام ليست حجة نهائية بالحق المدنى الذى يدعيه دون أن يصدر له به حكم

« وحيث انه ازالة لكل لبس يجب أن يتقرر مبدئياً ان للمجلس البلدى الحق فى أن يسلك سبيل التنفيذ الادارى المبين بالأمر العالى الرقيم ٢٥ مارس سنة ١٨٨٠ لتحصيل ما عسى أن يكون له فى ذمة من يشغلون الطريق العام بترخيص و بغير ترخيص

« وحيث ان مشروعية التنفيذ بهذه الوسيلة مقررة بالمادة ٢٥ من القرار الصادر فى ١٦ يونيو سنة ١٩٢٢ بوضع لائحة استعمال او اشغال الطريق العمومى فى دائرة مدينة الاسكندرية والتى تنص على ان « العوائد والرسوم والغرامات وكذا المصاريف التى تكون قد انفقتها البلدية لتنفيذ هذه اللائحة يكون تحصيلها من اولى الشأن عند الحاجة بموجب الأمر العالى الرقيم ٢٥ مارس سنة ١٨٨٠

« وحيث ان حق المجلس البلدى قبل من يشغلون الطريق العام بترخيص أم بغير ترخيص موصوف فى المواد ١٧ و ٢٢ و ٢٣ من تلك اللائحة بأنه « رسم » إذ نصت المادة ١٧ على تعريفة « الرسوم التى دفعها المرخص اليهم باشغال الطريق » كما نصت المادة ٢٣ على « انه فى حالة اشغال الطريق بغير ترخيص يعمل بالتعريفة المبينة بالمادة ١٧ »

« وحيث انه فضلاً عن صراحة نصوص اللائحة فان المادة الاولى من الأمر العالى الرقيم ٢٥ مارس سنة ١٨٨٠ قد عينت الحقوق التى يصح تحصيلها بالطريق الادارى ومنها « الرسوم » وقد ظهر ان حق المجلس البلدى الذى يتولد عن أشغال الطريق العام هو « رسم » من « الرسوم » فلا يبقى اذن شك فى جواز تحصيله بالطريق الادارى ودون حاجة الى استصدار حكم قضائى مقرر له .

« وحيث ان جواز التنفيذ بهذه الوسيلة لا يفيد بأى حال من الأحوال اباحة حرمان صاحب الشأن من ابداء ما لديه من اعتراض على الادعاء بانشغال ذمته بكل أو بعض ما يدعيه المجلس البلدى قبله إذ أن جواز التنفيذ بهذه الوسيلة لا يمنع صاحب الشأن من مطالبة المجلس البلدى بتقديم أدلة على حقه الذى ينفذه كما لا يمنعه من مناقشة هذه الأدلة وتقديم ما ينفيها .

« وحيث انه مع صحة شكل وسيلة التنفيذ التى سلكها المجلس البلدى فى هذه الدعوى إلا انه أمام انكار المستأنف عليه لجميع مطلوب المجلس منه يتعين فحص وتقدير أدلة المجلس على حقه المدعى به والذى طلب المستأنف عليه براءة ذمته منه

« وحيث ان المجلس البلدى يقدم اثباتاً لحقه الذى يدعيه كشف حسابه الذى حرره الموظف المختص بمقدار مساحة الأشغال ومدته وهو المستند الوحيد الذى تراه المادة ٢٥ من اللائحة كافياً للبدء فى التنفيذ بالطريق الادارى كما ان المجلس البلدى يتذرع بالأحكام الجنائية الصادرة فى المخالفات التى أدين فيها المستأنف عليه ليحول دون إعادة البحث فى صحة محتويات هذا الكشف استناداً الى القول بأن هذه الأحكام الجنائية أصبحت حجة نهائية ليس فقط فيما جاء بمنطوقها وهو ادانة المخالف بل أيضاً بما ورد فى أسبابها عن الوقائع المرتبطة والمقترنة بالجريمة ومنها مقدار مساحته ومدة الأشغال موضوع المخالفة

« وحيث ان نص المادة ٢٥ من اللائحة التى تعفى البلدية من تقديم مستندات أخرى سوى كشف حسابها لا يفيد حرمان صاحب الشأن من تقديم ما لديه من الأدلة لنفى محتويات هذا الكشف لأن النص قاصر فقط على تعيين أدلة البلدية دون تعيين لأدلة الافراد التى تبقى خاضعة للقانون العام مالم يرد نص خاص ينسخها . هذا فضلاً عن أن سياق المادة ٢٥ ذاتها يشعر بأن كفاية كشف الحساب لا تتعدى اباحة البدء فى التنفيذ الادارى دون أن يكون لهذا الكشف قوة اثبات نهائية من حيث تقرير موضوع

الحقوق كما هو الشأن تماماً فى الحجز الادارى الامتيازى الذى يباح للمؤجر على حاصلات المستأجر فيكفى فيه تقديم عقد الايجار ولا يمنع ذلك المستأجر من تقديم طعونه على هذا العقد بالطريق القانونى

« وحيث أن تذرع المجلس البلدى بالأحكام الجنائية الصادرة بادانة المستأنف عليه فى أشغال الطريق ليحول دون إعادة البحث فى محتويات كشف الحساب احتجاجاً بأن تلك الأحكام الجنائية حازت قوة نهائية فيما لم يشمله منطوقها وفيما جاء بأسبابها من الوقائع مثل مساحة ومدة الأشغال انما هو اجهاد متعب للعدالة بغير مقتضى

« وحيث ان الرأى السليم الذى قبله جارسونيه فى كتاب المرافعات الطبعة الثالثة جزء ٣ فقرة ٧٢١ صحيفة ٤٥٢ و٤٥٣ و٤٥٤ نقلاً عن مذكرة العلامة الالمانى زكرى فى أثر الاحكام الجنائية على القضاء المدنى هو أن تقيد القاضى المدنى بالحكم الجنائى لا يرجع الى وجود قوة الشىء المحكوم فيه نهائياً طبقاً للمادة ١٣٥١ مدنى فرنسى ( ٤٣٢ مدنى أهلى ) لأن هذه المادة بوضعها فى القانون المدنى وبنصوصها أيضاً تفترض ان المحكمة التى يتقدم اليها الدفع بقوة الحكم النهائى تكون مختصة بالنظر ايضاً فى الموضوع الذى صدر فيه ذلك الحكم . هذا فضلاً عن عقم البحث فى توفر الأركان الثلاثة لكل من الدعويين المدنية والجنائية من اتحاد فى الموضوع والسبب والأشخاص مما ذهب فيه الفقهاء مثل ولان نوليبه مذاهب متناقضة ولكن جارسونيه يرى ان مرجع تقيد القاضى المدنى بالحكم الجنائى هو المحافظة على استقلال كل من جهتين قضائيتين تقوم كل منهما بذاتها

« وحيث انه طبقاً لهذا الرأى الذى لا يجد بين الأحكام الجنائية والمدنية رابطة قوة الشىء المحكوم فيه نهائياً لاتحاد الخصوم والموضوع والسبب يكون من المغالاة تقيد القاضى المدنى بما لم يتناوله منطوق الحكم الجنائى بله ما ورد ذكره فى الأسباب دون أن يكون محل بحث ولا مناقشة بين الخصوم مثل ما جاء فى أحكام المخالفات التى يتمسك بها المجلس البلدى من بيان المساحة ومدة أشغال الطريق . مع ملاحظة انه يكفى لادانة المخالف أشغال الطريق بمساحة متر ليوم واحد .

« وحيث انه حتى فى نظر من يرى من الفقهاء وجوب اتحاد بين موضوع وسبب وأشخاص الدعويين المدنية والجنائية فان الأحكام الجنائية لا تمنع القضاء المدنى من إعادة النظر إلا فيما كان « بحثه لازماً لزوماً مباشراً لاصدار حكم الادانة أو البراءة لا فيما تتعرض له المحكمة الجنائية دون أن يكون من وظيفتها التعرض له ومثل هذه الأمور الأخيرة تبقى خاضعة لسلطان القضاء المدنى المطلق يفصل فيها حسبما يرى وقد عبر جارسونيه عن هذا المعنى بقوله ان القوة النهائية للحكم الجنائى قاصرة على ما قرره الحكم تقريراً بارزاً ولا تمتد الى ما لم يكن من الوقائع داخلاً فى بنية الجريمة ولا الى ما يكون داخلاً فى بنيتها اذا كون مثلاً مستقلاً وتطبيقاً لهذا التخريج ذكر هذا المؤلف فى الفقرة ٧٢٧ صحيفة ٤٦٣ ان

المحكمة المدنية لا تتقيد بما تصدره المحكمة الجنائية من الأحكام فى أمور منها ان الحكم بادانة قاتل أبيه لا يكون حجة نهائية فى اثبات البنوة والحكم فى ادانة مفلس بالتدليس لا يكون حجة نهائية فى اثبات الافلاس والحكم بادانة من يعدد زوجاته لا يكون حجة نهائية فى اثبات صحة الزواج الأول

« وحيث ان شراح القانون المصرى قد نهجوا هذا المنهج فيرى جرانمولان فى كتابه شرح قانون تحقيق الجنايات الجزء الثانى ص ٢٧٤ فقرة ١٠٣٩ أن الحكم الجنائى يكون له قوة نهائية فى أمور ثلاث هى وقوع الجريمة فعلاً ووصفها قانونا ونسبتها الى المتهم أما ماعدا ذلك مما يتناوله الحكم الجنائى عرضاً لا يكون له قوة نهائية لدى القضاء المدنى . ويرى الاستاذ احمد بك نشأت فى رسالة الاثبات صحيفة ٣٤٣ فقرة ٥٨٥ تطبيقا لذلك الرأى ان المحكمة المدنية ليست مقيدة بكمية الشىء الذى كان موضع المحاكمة الجنائية إلا اذا حصل النزاع فيه ثم فصل فى هذا النزاع وضرب مثلاً لذلك حالة السرقة فاذا اتهم شخص بسرقة مائة جنيه وحكم بادانته فلا يمنع هذا القضاء المدنى عند نظر التعويض من تحقيق قيمة المال المسروق لأن فكر القاضى الجنائى كان متجهاً الى تحقيق وقوع السرقة لا مقدارها

« وحيث ان المجلس البلدى يستند فى تمسكه بالقوة النهائية لاحكام المخالفات على نبذة اوردها لاكوست فى كتابه وهى رقم ١٠٨٥ مؤداها ان تقدير القاضى الجنائى لكمية الشىء موضوع المحاكمة الجنائية هو تقدير نهائى يحول دون اعادة القضاء المدنى البحث فيه وضرب مثلا لذلك حالة تقدير المال المسروق فى تهمة سرقة . وهذا يعارض الرأى الذى أثبتناه فيما تقدم

« وحيث انه لاستخراج حقيقة المعنى الذى أورده لاكوست فى الفقرة ١٠٨٥ يحسن الرجوع الى مصدرها وهى خلاصة حكم تاريخه ١٨٧٨ ومنشور بمجموعة داللوز الدورية نمرة ١٨٧٨ جزء ١ ص ٤٦٢ ومنقول بتعليقات داللوز على القانون المدنى الفرنسى مادة — ١٣٥١ ص٥٩٥ تحت عنوان « أثر تقديرات القاضى الجنائى »

« وحيث انه بالاطلاع على هذه التعليقات فى الفقرات ٢٠٢٨ وما بعدها يتضح ان تقديرات القاضى الجنائى سواء لمقدار الشىء موضوع الجريمة او للضرر الذى ينتج عنها تحوز قوة نهائية لدى القضاء المدنى كلما كان هذا التقدير عملا بالقانون الجنائى وكان عنصراً من عناصر الجريمة

"Toute le fois quelle a été fait en vertu de la loi penale etc. parcequ'elle est un element du delit."

وضرب لذلك مثلين أولهما تقدير الزمن الذى قضاه المصاب عاجزاً عن العمل فى تهمة ضرب كما فى مادة ٢٠٥ عقوبات مصرى وكمية الشىء المسروق عندما تكون من عناصر الجريمة ( كما هى فى المادة ٢٧٦ عقوبات مصرى ) وهذا المثل الاخير هو خلاصة الحكم الذى أورده لاكوست فى البند ١٠٨٥ من كتابه فلا خفاء اذن فى ان كمية الشىء المسروق المقدرة فى الحكم الجنائى لا يحوز قوة نهائية الا اذا قدرها

الحكم الجنائى عملا بقانون العقوبات وكان هذا التقدير من عناصر جريمة السرقة أما لو كان التقرير الذى يجريه القاضى الجنائى فى حكمه غير لازم لاصدار حكم الادانة او البراءة فلا يكون له من القوة ما يمنع القاضى المدنى من اعادة النظر فيه – يراجع تعليق المسيو جريوليه بمجموعة دالوز الدورية سنة ١٨٦٩ جزء ١ ص ١٦٩

« وحيث انه على هدى القواعد السابقة يمكن اذن بحث أدلة المجلس البلدى التى قدمها لاثبات حقه فى مطالبة المستأنف عليه بمبلغ ٥٨ جنيهاً و ٧٨٠ مليما فترى هذه المحكمة ان لهذا الاخير الحق فى مناقشتها

« وحيث ان محاضر المخالفات التى حررها موظف البلدية وهو من مأمورى الضبطية القضائية قد جاءت مؤيدة لمطلوب المجلس البلدى وشاملة لبيان مقدار مساحة ومدة الاشغال وتعتمد هذه المحاضر طبقاً للمادة ١٣٩ من قانون تحقيق الجنايات الى ان يثبت ما ينفيها

« وحيث ان الكشف الذى نصت عليه المادة ٢٥ من لائحة أشغال الطريق لا يزيد فى قوته عن قوة محاضر المخالفات لانه منقول عنها

« وحيث ان هذه المحكمة ترى قبل الفصل فى موضوع الاستئناف تمكين المستأنف عليه من اثبات براءة ذمته من مطلوب المجلس البلدى بكافة الطرق بما فيها البينة

« وحيث ان محاضر المخالفات تعتمد حجة مبدئية تؤيد مطالب البلدية فيكون على المستأنف عليه عبء الاثبات وللبلدية تقديم ما ينفى أدلة المستأنف عليه بالطرق عينها

( قضية مجلس بلدي اسكندرية ضد عبد الواحد افندى نصير نمرة ١٨٦ سنة ١٩٢٨ استئناف – دائرة حضرات عبد الحميد عمر وشاهى بك وعبد الرحيم بك غنيم وعبد العزيز محمد بك القضاة )

## ١٥٩

## محكمة الزقازيق الكلية الاهلية

## ٢٧ اغسطس سنة ١٩٢٩

١ — افلاس . الحكم باشهاره . التنازل عنه من الدائن رافع الدعوى . عدم جواز

٢ — افلاس . تسديد دين الدائن المدعى . عدم جواز اعادة حرية التصرف للمفلس .

### القواعد القانونية

١ – وان كانت القاعدة ان الأحكام لا يتناول أثرها من لم يكن طرفاً فيها الا انها لا تسرى على حكم اشهار الافلاس فان أثره يتناول كل الناس ولهذا أوجب القانون اعلانه بالنشر حتى يعلم به كل من له مصلحة . كما ان القانون أجاز لكل واحد من هؤلاء الطعن فيه . وعلى ذلك لا يؤثر على هذا الحكم تنازل أحد الدائنين عنه حتى ولو كان هو الذى رفع دعوى الافلاس وحصل على الحكم فيها . وعلى ذلك يبقى الحكم حتى يزول بالطعن فيه بأحد طرق الطعن فى الاحكام عموماً أو بالحكم باعادة اعتبار المفلس متى توفرت الشروط القانونية

٢ – لا يبيح القانون للمفلس ادارة أمواله الا فى حالة الصلح مع أغلبية الدائنين من حيث

العدد وقيمة الدين و بشرط أن تصدق المحكمة على هذا الصلح . فمجرد تسديد المفلس دين أحد الدائنين – فضلا عن انه باطل قانوناً – فانه لايجيز اعادة حرية التصرف للمفلس

المحكمة

« حيث أن المتظلمين يطلبان استلام مفاتيح المحل التجارى الذى اغلق بناء على حكم اشهار الأفلاس الصادر ضد أولهما حضورياً وضد الثانى غيابياً لادارته ويطلبان أيضاً الحكم باعادة اعتبارهما مرتكنين فى ذلك على السببين التاليين – أولا ان الحكم المشار اليه أصبح لاغياً لأن المتظلم ضده الاول تنازل عنه عند نظر المعارضة المرفوعة من ثانيهما وقد حكمت المحكمة بقبول هذا التنازل ثانياً – ان المدين الاصلى وهو المتظلم الاول سدد ما عليه من الديون للمتظلم ضده الأول وقد أخذ عليه تعهداً بعدم السير فى الاجراءات مع التصريح باستلام المفاتيح وفتح المحل التجارى :

« وحيث أنه يتعين البحث فى صحة هذين السببين قانوناً :

« وحيث أنه عن السبب الاول فان الحكم بقبول التنازل لم ينص فى منطوقه ولا فى أسبابه على الغاء الحكم الصادر باشهار الافلاس وغاية ما فى الأمر انه قضى بقبول تنازل المتظلم ضده الأول عن حكم اشهار الافلاس ولأجل معرفة ما اذا كان هذا التنازل يؤثر أو لا يؤثر على حكم اشهار الافلاس يجب تعيين وتحديد ماهية هذا الحكم تحديداً قانونياً :

« وحيث انه وان كانت الاحكام لايتناول أثرها من لم يكن طرفاً فيها الا ان هذه القاعدة لاتسرى على الحكم القاضى باشهار الافلاس فان اثره يتناول كل الناس ولهذا السبب اوجب القانون اتخاذ اجراءات النشر والعلانية حتى يعلم كل من له مصلحة ولم يكن طرفاً فى الدعوى حالة المدين كما وان القانون اجاز لكل ذى مصلحة أن يطعن فيه بطريق المعارضة

« وحيث انه لا ريب فى ان الحكم باشهار الافلاس يكون مانعاً بمجرد صدوره ضد المدين من ادارة امواله او التصرف فيها كما وان تصرفاته الحاصلة فى المدة بين تاريخ توقفه عن دفع ديونه وتاريخ الحكم باشهار الافلاس تكون خاضعة لما رتبه القانون بشأنها من اوجه البطلان وغيرها كل ذلك حفظاً لحقوق روكية الدائنين حتى الذين لم تحل ديونهم بعد فانه جعلها مستحقة السداد فوراً :

« وحيث انه متى تقرر هذا فان تنازل أحد الدائنين ولو كان هو الذى رفع الدعوى لايكون مؤثراً على حقوق الباقين لانه لم يكن هو صاحب المصلحة الوحيد بل هناك اشخاص غيره لهم مصلحة عظمى فى الوقت على حالة المفلس والسير فى الاجراءات القانونية ومنها طرق النشر والعلانية التى لم تتخذ شيء منها فى الحكم الصادر ضد المتظلمين :

« وحيث ان الأخذ بنظرية المتظلمين يفسح المجال للمدينين سيىء النية ويمكنهم من اخفاء حكم اشهار الافلاس بل ومن زوال آثاره

القانونية بمجرد اتفاقهم مع أحد الدائنين على غرة من الباقين وفى ذلك ما فيه من الضرر بجماعة الدائنين

« وحيث انه لذلك يكون حكم اشهار الافلاس باقياً بالرغم من هذا التنازل مالم يصدر حكم بالغائه من محكمة الاستئناف او من المحكمة التى أصدرته ان كان غيابياً أو ان يحكم باعادة اعتبار المفلس من المحكمة المختصة متى توفرت الشروط القانونية كما سيأتى بيانه ويتعين رفض السبب الاول :

« وحيث انه عن السبب الثانى فان القانون لا يبيح المفلس ادارة امواله الا فى حالة الصلح مع الدائنين بشرط ان تتوفر فى قبوله أغلبيتهم من حيث العدد وقيمة الديون وبشرط أن تصدق المحكمة على هذا الصلح وهى شروط وضعها القانون فى مصلحة جميع الدائنين – فسداد المفلس الدين لأحدهم دون الباقين فضلا عن بطلانه قانوناً لانه ممنوع من التصرف فى أمواله بعد الحكم باشهار افلاسه فأنه لم تتوفر فيه الشروط القانونية المبينة آنفاً من تعاد اليه حرية التصرف فى تلك الاموال وما دام ان الحكم لم تتخذ نحوه اجراءات النشر والعلانية كما سبق القول فلايمكن أن يعرفه أحد من الدائنين ولذا يكون السبب الثانى مرفوضاً :

« وحيث ان طلب اعادة الاعتبار غير مقبول أيضاً لانه يجب أن تتوفر فيه شروط اهمها ان يدفع المفلس جميع الديون من اصل وفوائد :

وبما ان المتظلمين لم يقدموا ما يثبت ذلك فلا يمكن ان يجابا الى طلبهما

« وحيث انه لما تقدم بيانه يتعين الحكم برفض طلبى استلام المفاتيح واعادة الاعتبار مع الزام المتظلمين بالمصاريف :

( قضية عبد الله احمد ضد الخواجه جاك ساسون نمرة ٢٠٩ كلى سنة ٩٢٩ — دائرة حضرة عثمان بك يوسف رئيس المحكمة وعضوية حضرتى مصطفى فهمى البحيري بك و يوسف فهمى بك القاضيين )

## ١٦٠

### محكمة المنيا الكلية الأهلية

### ٢٣ سبتمبر سنة ١٩٢٩

معارضة . حكم غيابى . مبدأها . تنفيذ . جزئى من غير الخصوم . جواز

**القاعدة القانونية**

لا يشترط أن يكون التنفيذ الذى تبدأ به ميعاد المعارضة فى الحكم الغيابى كاملا بل يصح أن يكون جزئيا كالتنفيذ بالاتعاب والمصاريف وحتى لو كان التنفيذ حاصلا من غير الخصوم . كقلم الكتاب مثلا . فأن المطلوب هو علم المحكوم عليه بالحكم بتنفيذه عليه على أى حال

**المحكمة**

« حيث أن المعارضين طلبا قبول المعارضة شكلا و بسقوط الحكم الغيابى لعدم تنفيذه فى مدى الستة اشهر التالية لصدوره

« وحيث أن المعارض ضدها دفعت ذلك بأن المعارضة غير مقبولة شكلا لرفعها بعد الميعاد وأن الحكم نفذ بالمصاريف ويجب احتساب ميعاد المعارضة من تاريخ العلم بذلك التنفيذ

« وحيث أنه يجب البحث أولا فيما إذا كانت المعارضة تقدمت فى الميعاد القانونى من عدمه

« وحيث أن المادة ٣٢٩ من قانون المرافعات نصت على قبول المعارضة فى الاحكام الصادرة فى الغيبة إلى الوقت الذى علم فيه الغائب بتنفيذها فنصت المادة التالية لها على أن علم المحكوم عليه غيابيا بالتنفيذ يعتبر بمضى مدة ٢٤ ساعة بعد وصول ورقة متعلقة بالتنفيذ لشخصه أو لمحله الأصلى أو ورقة مذكور فيها حصول شىء من التنفيذ

« وحيث أنه يؤخذ صراحة من هذا النص أن التنفيذ الذى يعتبر مبدأ لمضى مدة الأربعة وعشرين ساعة السالفة الذكر المحددة لقبول المعارضة لا يلزم أن يكون كليا بل يجوز أن يكون جزئيا وهذا الأمر الذى عبر عنه بوصول ورقة مذكور فيها حصول شىء من التنفيذ فلا يشترط إذن أن يكون التنفيذ كاملا ومن المبادىء المقررة قانونا أن التنفيذ بالاتعاب أو المصاريف هو تنفيذ جزئى يسرى عليه ما يسرى على التنفيذ الكلى فى هذا الشأن من حيث اعتبار مبدأ الميعاد فى المعارضة وسقوط الحكم الغيابى ( راجع كتاب المرافعات المدنية لأبى هيف بك طبعة ثانية بند ١١٨١ وما بعده )

« وحيث أن المعارضين تمسكا بأن الحكم الغيابى الصادر ضدهما بتاريخ ٢٤ ديسمبر سنة ١٩٢٨ قد تنفذ بموجب محضر فى ٨ يوليو سنة ١٩٢٩ وقد رفعت عنه هذه المعارضة فمن ذلك الوقت فقط يعتبر مبدأ علمها بالتنفيذ ولم يكن قد مضى فترة الأربعة وعشرين ساعة المقررة قانونا لقبول المعارضة

« وحيث أن الحاضر عن المعارض ضدها تمسك بأنه سبق أن حصل تنفيذ بالمصاريف بمعرفة قلم الكتاب وقد تبين من أوراق التنفيذ الخاص بالمصاريف المذكورة أن قلم الكتاب استصدر أمراً بتاريخ ٣ فبراير سنة ١٩٢٩ بالرسوم المحكوم بها بمقتضى الحكم الغيابى السالف الذكر الصادر فى ٢٤ ديسمبر سنة ١٩٢٨ واعلنه مع قائمة الرسوم للمعارضين بتاريخ ١٦ فبراير سنة ١٩٢٩ وأنه بتاريخ ٢٧ ابريل سنة ١٩٢٩ توقع الحجز التنفيذى بمحل اقامة المعارضين على المنقولات الموجودة بمنزلها ومذكور فى محضر الحجز المحرر بتاريخ ٢٧ ابريل سنة ١٩٢٩ أن عبد الجواد طه يسن المعارض الثانى الحاضر قال أن الحكم المطلوب عنه هذه الرسوم غيابى وعمل عنه معارضه ولم يقدم ما يثبت صحة قوله فاجرى المحضر الحجز على منقولاتهما فى مواجهة المعارضين وبحضور المعارض السابق شخصياً

«وحيث أن اعلان قائمة الرسوم والمصاريف يعتبر بمثابه اعلان الحكم بالنسبة للرسوم والمصاريف كما نصت على ذلك المادة ٤٩ من لائحة الرسوم

« وحيث أنه زيادة على ذلك فأن الحكم الغيابى السالف الذكر الصادر بتاريخ ٢٤ ديسمبر سنة ١٩٢٨ قد اعلنته المعارض ضدها للمعارضين بتاريخ ٢٦ يناير سنة ١٩٢٩ مخاطبا مع المعارض الثانى شخصياً

« وحيث أنه لا محل للاعتراض بعدئذ بأن العبرة فى التنفيذ على ما يحصل بمعرفة الخصوم فقط لا بمعرفة قلم الكتاب ولا وجـه لتضرر المعارضين فى حالة هذه الدعوى اذ من اعلان الحكم الغيابى اليهما قبـل التنفيذ الحاصل بقائمة الرسوم والتى اعلنت اليهما أيضاً ولأن التنفيذ الحاصل بمقتضى هذه القائمة كان عن المصاريف المحكوم بها فى ذلك الحكم الغيابى ضدهما وهى جزء من الحكم المذكور وقد اعترضا فعـلا على التنفيذ فى وقته بالقول بحصول معارضة فى ذلك الحكم مع عدم وجود شيء من ذلك يكون العلم الحقيقى بالحكم المعارض فيه و بتنفيذ جزء منه المتعلق بالمصاريف المحكوم بها فيه متوفران توفراً تاما لدى المعارضين من تاريخ التنفيذ الواقع فى ٢٧ ابريل سنة ١٩٢٩

« وحيث أن التنفيذ بالمصاريف بموجب قائمة الرسوم هو تنفيذ قانونى جزئى للحكم الغيابى في هذه الدعوى فوجب اعتباره مبدأ لاحتساب المدة الجائز فيها المعارضة فى الحكم

وحيث ان هذه المعارضة لم ترفع الا فى ٨ يوليو سنة ١٩٢٩ فيكون قد مضى الميعاد المقرر قانونا لقبولها و يتعين عدم قبولها شكلا ولا محل للبحث بعد ذلك فى طلب سقوط الحكم الغيابى بمضى ٦ شهور على تنفيذه

( قضية معارضة إبراهيم طرش وآخر وحضر عن الاول الاستاذ مصطفى افندى عبد الجواد الشيمى ضد الست زينب بنت محمد سلامه وحضر عنها الاستاذ حكيم افندى قيصر نمرة ٧٥ سنة ٩٢٨ كلى دائرة حضرة حسن بك فريد رئيس المحكمة وعضوية حضرتى اسكندر جرجس افندى والسيد النطريفى افندى قضاة )

## ١٦١

### محكمة المنيا الكلية الأهلية

٣٠ سبتمبر سنة ١٩٢٩

حساب جاري ، فتح اعتماد به . تأمين بضائع عليه التصريح للبنك ببيعها . وكالته . المادة ٧٨ تجارى

### القاعدة القانونية

الاتفاق فى عقد فتح الاعتماد بين البنك والعميل على ان يبيع الأول بضائع الثانى المودعه لديه تأميناً للحساب الجارى هو فى الواقع وكالة من العميل للبنك بالبيع . فلا يتحتم على هذا الاخير اتباع نص المادة ٧٨ من القانون التجارى التى تلزم الدائن المرتهن باستصدار اذن من قاضى الأمور الوقتية ببيع الأشياء المرهونة أو بعضها بالمزايدة العمومية

وقد اضطرد القضاء على احترام هذا الاتفاق الذى تستلزمه طبيعة العمل المتعاقد عليه بين الطرفين

### المحكمة

« حيث ان المدعى رفع هـذه الدعوى يطالب فيها المدعى عليه الأول بمبلغ ١٢٢٧٢ جنيه و ٦٧٨ مليم ثم عـدل طلباته الى مبلغ ١١٥٢٩ جنيه و ٣٨٥ مليم مستنداً فى ذلك على عقد فتح اعتماد مؤرخ ١ ٣١ كتوبر سنة ١٩٢٥ وموقع عليه بامضاء المدعى عليه المذكور وعلى كشف حسابه الى ٣١ مارس سنة ١٩٢٨ وعلى تصديق المدعى عليه على ذلك الحساب الى ٢٠ نوفمبر سـنة ١٩٢٦ وعلى كشفين بالأقطان

والبذرة المباعة لحساب المدعى عليه فى موسمى ١٩٢٥ و ١٩٢٦ و ١٩٢٦ و ١٩٢٧ ثم على الخطابات المرفقة بها كشوف أثمان البضايع « اللوطات » من المحلات المشترية بها

« وحيث ان المدعى عليه دفع الدعوى

أولا — بأن البنك لا يعطى للعميل أكثر من ستين فى المائة من ثمن أقطان طبقا للبند الخامس من عقد فتح الاعتماد

ثانياً — ان البنك اخطأ فى بيع بضائع المدعى عليه من غير اتخاذ الاجراءات المنصوص عليها فى المادة ٧٨ من القانون التجارى التى قضى على انه اذا حل ميعاد دفع الدين ولم يوفه المدين يلجأ الى قاضى الأمور الوقتية فى المحكمة الكائن محله فى دائرتها ليتحصل منه على الاذن ببيع جميع الأشياء المرهونة أو بعضها بالمزايدة العمومية . وان فى الاتفاق الوارد بالبند الحادى عشر من عقد فتح الاعتماد السالف الذى يبيح للبنك بيع بضائع المدعى عليه المودعة لديه بغير اتباع هذه الاجراءات اتفاق باطل ومخالف للنظام العام

ثالثاً — النزاع فى الحساب نفسه والأثمان التى بيعت بها بضائعه مطالباً ابقاء ذلك بادخال حسابه الخاص بشركات أخرى فى بنك مصر أيضاً فى هذا الحساب وتصفيته جميعاً.

« وحيث انه بالنسبة للدفع الأول فانه ظاهر من الاطلاع على عقد فتح الاعتماد ان شرط ابقاء فرق بين ثمن البضائع المودعة وما يسحب عليها وتحديد هذا الفرق بأربعين فى المائة انه انما عمل لمصلحة البنك فاتح الاعتماد وجائز لهذا البنك من غير شك ان ينقضى فى هذا « المارج » كما يسمونه الى حد العدم فلا يترتب عليه حتما القول بأن ما ورده المدعى عليه الأول للبنك يزيد ثمنه على ما سحبه منه بأربعين فى المائة ولا أدل على ذلك من نفس الجملة التى قررها المدعى عليه المذكور فى آخر مذكرته المعلنة فى يوم السبت ٢٥ سبتمبر سنة ١٩٢٩ والتى يقول فيها ان ثمن اقطانه وبذرته وما دفعه نقداً مبلغ ٨٩٠٠٣ جنيه و ٨١٤ مليم سحب عليه ٧٥٩٤٥ جنيه و ٨٣٦ مليم فلم يراع حتى حسب تقديره هذا المارج »

« وحيث انه بالنسبة للدفع الثانى فانه لا نزاع فى ان القانون المصرى صريح فى تحريم بيع الدائن المرتهن الشيء المرهون سداداً لدينه وان الاجماع على ان الشرط الذى يتفق عليه الطرفان مخالف لذلك باطل ولكن النزاع فى هذه الدعوى يقوم فى الحقيقة على ماهية الاتفاق الحاصل بين الطرفين بموجب البند الحادى عشر من عقد فتح الاعتماد وهو شرط قصد به اعطاء المرتهن حق بيع الشيء المرهون لديه أم هو عقد خاص وكل به المدعى عليه المدعى وكالة خاصة لبيع لحسابه ما لديه من البضائع

« وحيث انه بالرجوع الى نص ذلك البند يتبين منه صراحة ان المدعى عليه الأول وكل المدعى فى بيع ما لديه من البضائع بغير حاجة الى موافقة سابقة أو تأييد لاحق لهذه العملية لما وفق به المدعى عليه المذكور من أن تصرف المدعى

فى مصلحة الجميع . أى ان مصلحة الطرفين فظاهر هذا النص من غير شك وكالة من المدعى عليه للمدعى فى القيام بهذه العمليات لحساب المدعى عليه من مصلحة الطرفين

« وحيث انه لا يمكن القول بأن هذا اعطاء للدائن المرتهن حق بيع الشيء المرهون الأمر الباطل قانوناً — لان البنك عند قيامه بهذه العمليات لا يقوم بها باعتباره دائناً بل باعتباره موكلا توكيلا خاصاً بالبيع لمصلحة الطرفين ومثله فى ذلك مثل أى شخص آخر كان للمدعى عليه ان يتعاقد معه على هذا العمل — خصوصاً إذا لوحظ ان من طبيعة الحساب الجارى أن لا يعرف من الدائن ومن المدين الا بعد تصفية الحساب فما دامت العملية جارية والحساب مفتوح فنتيجته مفروض فيها انها غير معلومة ولا يعترض على هذا بتحديد التاريخ لانه غير ملزم لاحد كما سبق القول

« وحيث انه زيادة عما تقدم فقد جرى العرف التجارى على هذا العمل الذى تحتم طبيعة العمل التعاقد عليه بين الطرفين وتكراره كثيراً كما جرى القضاء على احترام مثل هذا الاتفاق الوارد بالبند الحادى عشر من عقد فتح الاعتماد واعتباره وكالة صحيحة من نوع خاص ( أنظر حكم محكمة مصر الصادر فى ٩ ابريل سنة ١٩٢٧ والحكم المشار اليه فيه . وحكم محكمة الاستئناف المختلطة الصادر فى نوفمبر سنة ١٩٢٢ بالجدول العشرى من سنة ١٨ — ٢٨ البند ٢١١٨ وحكم محكمة الاستئناف المختلطة الصادر بتاريخ ٩ ديسمبر سنة ١٩٢٥ الجدول العشرى من سنة ١٩١٨ — ٢٨ البند ٢١١٥ )

( قضية بنك مصر ضد لبيب افندى غطاس وحضر عنه الاستاذ نصيف افندي زكي وآخرين نمرة ٧٢٣ سنة ١٩٢٨ كلى — دائرة حضرة حسن فريد بك رئيس المحكمة وعضوية حضرتى محمد غالب عطيه افندى واسكندر جرجس افندى القاضيين )

## ١٦٢

## محكمة المنيا الكلية الأهلية

### ٣ نوفمبر سنة ١٩٢٩

استئناف . حكم فى جنحه . دعوى مدنية . اقل من النصاب . من المتهم . من المدعى لمدني .

### القاعدة القانونية

١ – للمتهم فى دعوى جنحه أن يستأنف الحكم الصادر عليه فى الدعوى المدنية مستقلا أو تبعاً للحكم فى الدعوى العمومية حتى ولو كان التعويض المطلوب داخل فى اختصاص القاضى الجزئى نهائياً . وذلك طبقاً لنص المادة ١٧٥ جنايات .

٢ – و بعكس ذلك المدعى المدنى والمسئول عن الحقوق المدنية فان حقهما فى الاستئناف مقيد – بمقتضى المادة ١٧٦ جنايات – بشرط أن يزيد مبلغ التعويض المطلوب عن النصاب النهائى للقاضى الجزئى

### المحكمة

« حيث ان سرور افندى فرج المدعى

بالحق المدنى دفع بعدم جواز الاستئناف لأن الدعوى مرفوعة مباشرة بطلب مبلغ ١٥ جنيهاً تعويضاً الذى هو أقل من النصاب النهائى للقاضى الجزئى وقد حكم فيها ببراءة المتهم وبالزامه بمبلغ ٥ جنيهات بصفة تعويض وانه فى هذه الحالة يعتبر مسؤولا عن الحق المدنى فقط وان المواد ١٧٥ و ١٧٦ و ٢٠٩ من قانون تحقيق الجنايات تقضى بعدم قبول الاستئناف من المسؤول عن الحقوق المدنية إلا اذا كان المبلغ الذى يطالب به المدعى بالحق المدنى يزيد عن النصاب النهائى للقاضى الجزئى

« وحيث ان المادة ٢٠٩ من قانون تحقيق الجنايات خاصــة بالجنايات فقط دون الجنح وموضوع هــذه التهمة جنحة بلاغ كاذب وفضلا عن ذلك فقــد أصبحت المادة ٢٠٩ السالفة الذكر لاعمل لها بمقتضى المادة ٥٦ من قانون تشكيل محاكم الجنايات الصادر فى ١٢ يناير سنة ١٩٠٥ ومع ذلك فان نصها صريح فى ان الاستئناف يكون مقبول من المحكوم عليه بغير قيد ولا شرط وان قيد التعويض بقيمة النصاب النهائى قاصر فيها على الشخص المسؤول عن الحقوق المدنية والمدعى بالحقوق المدنية مما يدل على وجوب التفريق بين الحالتين

« وحيث ان المادة ١٧٥ ت ج قررت صراحة قبول استئناف الأحكام الصادرة فى مواد الجنح من المحكوم عليه بغير قيد ولا شرط وسواء كانت متعلقة بالعقوبة أو بالتعويضات أما المادة ١٧٦ فقد قيدت قبول الاستئناف من المسؤولين عن حقوق مدنية أو المدعى بحقوق مدنية بشرط أن يزيد مبلغ التعويض الذى يطالب به عن النصاب النهائى للقاضى الجزئى

« وحيث انه يجب التفريق بين المحكوم عليه والأشخاص المسؤولين عن الحقوق المدنية لأن النص فى المادتين السالفتى الذكر صريح فى ذلك ولأن المسؤول عن الحق المدنى هو شخص آخر غير المتهم والذى هو المسؤول أصلا عن التعويضات

« وحيث انه مما يعزز ذلك ان المادة ١٥٣ جنايات الخاصة بالاستئناف فى مواد المخالفات نصت صراحة فى الفقرة الثالثة منه على أنه لا يقبل الاستئناف المرفوع عن التعويضات فقط إلا اذا كان مبلغ التعويض يزيد عن النصاب النهائى للقاضى الجزئى

« وحيث انه تبين مما تقدم ان النص جاء مطلقاً بغير قيد فيما يتعلق بقبول الاستئناف من المحكوم عليه عن التعويضات فى مواد الجنح بخلاف مواد المخالفات فقد جاء النص مقيداً كما تقدم بيانه فلا محل اذن لوضع قيد لا وجود له وقد أخذ بذلك الاستاذ جرانمولان فى كتابه شرح تحقيق الجنايات المصرى ( راجع جزء ثانى ص ٢٨ — ٦٨٧ )

« وحيث انه لا محل للاعتراض بأن الدعوى أصبحت مدنية ويجب أن يسرى عليها حكم المادة ٢٦ معدلة فقرة رابعة لأنها لا تسرى إلا على دعاوى التعويض التى ترفع مستقلة أمام المحاكم المدنية أما دعاوى التعويض التى ترفع أمام محكمة الجنح فهى تابعة لها وتتبع فيها النصوص الواردة

فى قانون تحقيق الجنايات وقد توضح مما تقدم انها تقضى بقبول الاستئناف فى هذه الحالة

« وحيث انه فضلا عن ذلك فان الحكم بالبراءة لا يمنع من استئناف الحكم بالتعويضات لأن العبرة بأصل الطلبات فى الدعوى لا بمن يحكم به لمعرفة جواز استئناف الحكم من عدمه والدعوى هنا كانت تشمل أصلا تهمة الجنحة وطلب العقوبة والتعويض فاذا كان قد حكم بالبراءة من تهمة الجنحة فان هذا لا يمنع من استئناف الحكم الصادر فى التعويض كما اذا كان قد حكم بالعقوبة والتعويض فانه من المسلم جواز الاستئناف فى هذه الحالة الأخيرة ولا محل للتفريق بين الحالتين اذ لا يتصور أن يأتى الحكم بالبراءة ضاراً بحق المتهم ومانعاً له من استئناف الحكم بالتعويضات وحدها

« وحيث انه لذلك يكون الاستئناف مقبولا شكلا

( قضية النيابة ضد عياد عبد الملك رقم ٢٩٥٥ استئناف سنة ٩٢٩ — دائرة حضرة حسن فريد بك رئيس المحكمة وعضوية حضرتى اسكندر جرجس افندى والسيد الفطريفى افندى القاضيين وبحضور حضرة ابراهيم افندى خالد وكيل النيابة )

## ١٦٣

### محكمة المنيا الكلية الاهلية

٣ سبتمبر سنة ٩٢٩

١ — ضمان . دعوى المشترى ضد البائع . رهن . علم المشترى به . حق ارتفاق . الفارق بينهما

٢ — تعرض للمشترى . رهن واجراءات نزع الملكية . مجرد الرهن .

**القاعدة القانونية**

١ — ضمان البائع خلو العين المبيعة من الموانع القانونية التى تحول دون تملك المشترى لها ملكية كاملة هادئة واجب بنص القانون دون حاجة الى النص عليه فى عقد البيع .

ولا ينفى هـذا الضمان مجرد علم المشترى عند البيع بوجود رهن على العقار مثلا . فأن القانون لم يسقط حق المشترى الا عند وجود حق ارتفاق على العقار ثبت علمه به عند الشراء والفرق بين الارتفاق والرهن ظاهر . فأن الأول انتقاص محتم لحق الملكية بينما أن الرهن قد لا يترتب عليه شىء من هذه النتائج

٢ — متفق بالاجماع على أن شروع الدائن المرتهن فى نزع ملكية العقار المبيع بالتنبيه على المشترى بالدفع أو التخلية هو تعرض يخول للمشترى حق مطالبـة البائع بالضمان . بل قد ذهبت محكمة الاستئناف الأهلية إلى أن مجرد وجود الرهن فى ذاته يخول للمشترى حق طلب فسخ العقد .

**المحكمة**

« حيث أن المدعيين يرتكنان فى دعواهما على عقد البيع الصادر لهما من المدعى عليهما بتاريخ أول أكتوبر سنة ١٩٢٣ المسجل فى ١٥ نوفبر سنة ١٩٢٣ وعلى ما ظهر من وجود رهن على العقار المبيع لصالح البنك العقارى وسير البنك المشار اليه فى اجراءات نزع الملكية كما يظهر من الانذار بالتخلية الصادر لهما بتاريخ ٢٩ يونيه سنة ١٩٢٨ باعتبارهما حائزين للعقار وطلب الحكم لهما بمبلغ ١٠٠٠ جنيه قيمة الثمن الذى دفعاه وملحقاته والتعويض .

« وحيث أنه ثابت من عقد البيع المسجل بتاريخ ١٥ نوفمبر سنة ١٩٢٣ السالف الذكر أن المدعيين اشتريا من المدعى عليهم ٣ افدنه و٦ قراريط و٨ أسهم بناحية الجرنوس مركز بنى مزار بحوض داير الناحية بثمن قدره ٧١٨ جنيهاً و٦٠ مليما وثابت بالعقد أن الثمن جميعه قد دفع للبايعين

«وحيث أنه ثابت من الانذار المعلن بتاريخ ٢٩ يونيه سنة ١٩٢٨ بناء على طلب البنك العقارى أن البنك المشار اليه اعلن المدعيين بأن يقوما بسداد دينه المؤمن برهن على العين نفسها أو تخليتها والا سار فى نزع ملكيتها

«وحيث أن المدعى عليهم قد دفعوا الدعوى

( ١ ) بأن وجود رهن على العقار لا يخول للمشترى طلب رد الثمن إذ قد يدفع دين المرتهن وأنه فى حالتنا هذه قد تنازل الدائن ( البنك ) عن اجراءات نزع الملكية لحصول صلح وقدم شهادة من محكمة مصر المختلطة لاثبات ذلك

( ٢ ) أن لاحق للمدعيين فى دعواهما إذ هما يعلمان بما للبنك من حقوق على العين المبيعة والمفروض عليهما العلم بالتسجيلات التى على العقار وليس أدل على ذلك العلم من اغفال ذكر خلو العين من الحقوق العينية بعقد البيع نفسه

( ٣ ) أن رد الثمن لا يكون واجبا طبقا للمادة ٣٠٤ من القانون المدنى إلا اذا نزعت الملكية فعلا

( ٤ ) أن لا حقيقة لما ذهب اليه المدعيان من وجود تحسينات بالعين تستحق طلب تعويض

« وحيث أنه يتعين لذلك البحث فى ماهية دعوى الضمان التى خولها القانون للمشترى قبل البايع فى حالة وجود تعرض له وشروطها ومداها

« وحيث أن المادة ٣٠٠ من القانون المدنى نصت على أن من باع شيئا يكون ضامنا للمشترى الانتفاع به بدون معارضة من شخص أخر له حق عينى على المبيع وقت البيع . ووجوب هذا الضمان لا يحتاج إلى شرط منصوص به فى العقد

« وحيث أن التعرض المقصود فى هذه المادة هو التعرض المبنى على سبب قانونى يتمسك به المتعرض ويكون سابقا على البيع وهو الذى يعبر عنه شراح القانون الفرنسى بعبارة ( trouble de droit ) وهذا التعرض يحصل أما بتهديد المشترى بنزع العين المبيعة من تحت يده كما إذا رفعت دعوى من شخص يدعى فيها أنه يملك العين المبيعة أو ان له عليها حق انتفاع أو ارتفاق (راجع بلانيول الجزء الثانى بند ١٤٧٨ وكتاب شرح القانون المدنى لاحمد بك نجيب الهلالى بند ٥٨١ )

«وحيث أنه وان كان شراح القانون الفرنسى واحكام المحاكم الفرنسية على أن مجرد تخوف المشترى من نزع المبيع من تحت يده لوجود حق لآخر عليه لا يبيح له رفع دعوى الضمان ضد البايع ألا ان الاجماع منعقد على ان وجود رهن على العين وشروع الدائن فعلا فى نزع ملكيتها بأن ينبه رسمياً على المشترى بدفع الدين أو تخلية العقار كاف لاعتباره تعرضاً يخول للمشترى رفع دعوى الضمان وذلك حتى ولو لم تكن العين قد نزعت فعلا من يد المشترى فأن تهديد ملكيته

بهذا الشكل يترتب عليه اعتبار البائع مقصرا فى القيام بتعهداته نحو المشترى من حيث ضمان بقاء العين له ويحق للمشترى فى هذه الحالة طلب فسخ العقد ورد الثمن والتعويضات اليه بل لقد ذهبت محكمة الاستئناف الأهليـة فى بعض أحكامها إلى أن مجرد وجود الرهن على العقار المبيع يخول للمشترى حق طلب الفسخ ( حكم محكمة الاستئناف الاهلية الصادر فى ٢ ديسمبر سنة ١٩١٤ شرائع السـنة الثانية عدد ١٢٠ وحكم ٢٠ فبراير سنة ١٩١٧ شرائع السنة الرابعة عدد ٩٨ )

« وحيث أن المدعى عليهم يقررون أن البنك قد تنازل عن السير فى اجراءات البيع على أن الظاهر من الشهادة المقدمة منهم أن اجراءات نزع الملكية التى كانت سائره أمام محكمة مصر المختلطة كطلب البنك العقارى قد شطبت بجلسة المزادات الأخيرة الواقعة فى ٢٤ ابريل سنة ١٩٢٩ بناء على عدم اتمام النشر وليس معنى هذا أن البنك قد تنازل عن هـذه الاجراءات التى هى باقية ويمكنه فى أى وقت تجديدها

« وحيث فيما يختص بعلم المشترين بوجود رهن لصالح البنك على العقار فأن مع التسليم بصحته لا يمنعهما من الرجوع على البائعين بدعوى الضمان وذلك لأن القانون انما قضى على انسقاط حق المشترى عند وجود حق ارتفاق على العقار وعلمه به إذا الفرق بين حق الارتفاق والرهن أن الأول فيه انتقاص محتم للملكية المشترى بينما أن الرهن قد لا يترتب عليـه شيء من النتائج بالنسبة للمشترى اذا قام المدين البايع بسداد دينه للمرتهن ولم يقل أحد بأن علم المشترى بوجود الرهن يمنعه من الرجوع على البايع بدعوى الضمان ( راجع بيلانيول الجزء الثانى بند ١٤٩٧ وكتاب نجيب بك الهلالى نمرة ٥٩٥ )

« وحيث أن قول المدعى عليهم بأن عدم النص فى العقد على خلو العين من الحقوق العينية دليل على علم المشترى بوجود الرهن قول لا يقيد به وهو لا يمنع المشترى من رفع دعوى الضمان إذ أن الضمان هنا واجب بنص القانون وبغير حاجة الى نص صريح فى العقد ( المادة ٣٠٠ مدنى أهلى )

« وحيث أن القول بأن تسجيل الرهن يجعله معلوما للمشترى لا يمنع دعوى الضمان كذلك إذ أن التسجيل انما وضع لصالح المشترى فلا يؤخذ به وفضلا عن ذلك فأن العلم لا يتنافى مع دعوى الضمان كما سبق

« وحيت أنه لما تبين يكون للمدعيين الحق فى رفع دعوى الضمان قبل البايعين ولا شك أن لهما الحق بمقتضى المادتين ٣٠٤ و ٣٠٥ من القانون المدنى فى طلب رد الثمن والمصاريف ومقابل ما احدثاه بالعين من التحسينات وما عاد عليهما من ضرر وبخروجها من تحت يدهما

(قضية الشيخ احمد محمد عبد الفضيل وآخر وحضر عنهما الاستاذ عياد افندى سلامه ضد الخواجه يني الياس شكرى وآخرين وحضر عنهم الاستاذان رياض افندى الجمل وصادق افندى روفائيل نمرة ١٧٧ سنة ١٩٢٩ كلى دائرة حضرة حسن فريد بك رئيس المحكمة بعضوية حضرتى اسكندر افندى جرجس والسيد الغطريفى افندى القاضيين )

## ١٦٤

### محكمة قنا الكلية الاهلية

١٤ أكتوبر سنة ١٩٢٩

١ — نزع ملكية. حائز. توجيه الاجراءات ضده. لا بطلان. علمه بها. اثباته بكافة الطرق

٢ — نزع ملكية. تسجيل التنبيه. تصرفات المدين بعده. بطلان

**القاعدة القانونية**

١ — لا تبطل اجراءات نزع الملكية والبيع لعدم توجيهها ضد الحائز اذا ثبت علم هذا الحائز بتلك الاجراءات بدخوله مشترياً فى اجراءات المزايدة. ولم يتمسك بملكيته برفع دعوى استحقاق او باخطار الدائن نازع الملكية بذلك .

٢ — تبطل تصرفات المدين فى العقار اللاحقة لتسجيل تنبيه نزع الملكية طبقاً لنص المادة ٦٠٨ مرافعات أهلى بدون احتياج الى حكم بذلك .

**تعليق** : فى المبدأ الاول من هذا الحكم تطرف كبير لم يذهب اليه أحد فان الرأى القائل بعدم ضرورة توجيه اجراءات نزع الملكية ضد الحائز للعقار — وهو أن الدوائر المجتمعة لمحكمة الاستئناف المختلطة - يوجب انذار الحائز بحصول هذه الاجراءات والا كانت باطلة بطلاناجوهرياً وعلى ذلك فان الرأى بعدم ضرورة توجيه الاجراءات ضد الحائز — ولو ان دوائر محكمة الاستئناف المختلطة قد أخذت به — هو رأى ضعيف فى ذاته لم تذهب اليه المحكمة الا لاعتبارات عملية تتنافر تنافراً ظاهراً مع المبادىء النظرية السليمة كما تتنافر أيضاً مع المبدأ الذى أخذت به نفس المحكمة من حيث وجوب انذار الحائز والا بطلت الاجراءات كما قدمنا

**المحكمة**

« حيث دفع المستأنف عليه بعدم قبول الاستئناف شكلا ارتكاناً على ان الدعوى مستعجلة وان الاستئناف رفع بعد مضى الخمسة عشر يوماً المنصوص عنها فى المادة ٣٥٥ مرافعات

**عن الدفع الفرعى**

« وحيث ان موضوع هذه القضية هو طلب اعادة وضع يد المستأنف عليه على عشرة أفدنة رفعت المستأنفة يده عنها بمحضر تسليم نفاذا لحكم مرسى مزاد صادر لمصلحتها من محكمة مصر بتاريخ ٢٠ يونيه سنة ١٩٢٨ فيتعين البحث فيما اذا كانت هذه الدعوى من الدعاوى المستعجلة المنصوص عنها فى المادة ٢٨ مرافعات التى أشارت اليها المادة ٣٥٥ أم انها من الدعاوى العادية وعند البحث فى ذلك يجب ان لا يرجع الى الطلبات ولا الى الوصف الذى وصفه به الحكم المستأنف بل الى طبيعة النزاع مع تطبيقه على المادة ٢٨ المذكورة

« وحيث ان الشارع بعد أن بين فى المادتين ٢٦ و ٢٧ مرافعات أنواع المنازعات التى اختص بها القاضى الجزئى ومن بينها الدعاوى المتعلقة بالمنازعة فى وضع اليد على العقار جاء فى

المادة ٢٨ مرافعات بيان اختصاصه : ( ١ ) فى المنازعات المستعجلة المتعلقة بتنفيــذ الاحكام و ( ٢ ) فى الامور المستعجلة التى يخشى عليها من فوات الوقت بحيث لا يكون لحكمه تأثير فى أصل الدعوى فيفهم من مجرد تقسيم الشارع للمنازعات على الوجه المتقدم ان المنازعة فى وضع اليد لا تدخل ضمن الامور المستعجلة التى يخشى عليها من فوات الوقت والا لما ذكرها بالذات فى المادة ٢٦ مرافعات كذلك يفهم من وصف الأمور المستعجلة بكونها التى يخشى عليها من فوات الوقت وبأن الحكم فيها يجب أن لا يكون له تأثير فى أصل الدعوى يفهم من ذلك انه لا يدخل فى نطاقها الا المنازعات التى اذا تأخر الفصل فيها فات الغرض المقصود منها وان هذه للمنازعات المستعجلة ليست نزاعات أصلية تتطلب حكما حاسماً بل تدبيراً مؤقتاً اقتضته ضرورة ريثما ينظر النزاع الاصلى فدعوى اثبات حالة مثلا هى من الامور المستعجلة اذ لو تأخرت لتغيرت الحالة المقصود اثباتها والحكم فيها بتعيين خبير او بالانتقال للمعاينة ليس فصلا فى الحق اى فى الدعوى الاصلية انما هو توطئة لها باثبات دليل قبل ضياع معالمه بخلاف دعوى اعادة وضع اليد التى هى دعوى أصلية مقصودة لذاتها قد ينتهى النزاع بالحكم فيها ولا يغير من حالها مرور الوقت

« وحيث انه تبين مما تقدم ان دعوى اعادة وضع اليد ليست من الامور المستعجلة وبالتالى يجب أن يكون مدى استئناف الحكم الجزئى الصادر فى موضوعها ثلاثون يوماً وعليه يكون الدفع الفرعى فى غير محله ويتعين رفضه

« وحيث ان الاستئناف رفع فى ميعاد الثلاثين يوماً فيكون مقبولا شكلا

## عن الموضوع

« وحيث عن الموضوع فثابت من الاطلاع على حكم مرسى المزاد ضمن حافظة المستأنفة ان أحمد محمد عبد الرسول ( والد البائع للمستأنف عليه ) حكم ضده بتاريخ ٩ يناير سنه ١٩٢٣ فى القضية نمرة ٢١٣ جدول عمومي سنه ٤٨ من الدائرة التجارية بمحكمة مصر المختلطة لمصلحة الخواجه كريازيس الذى تنازل عن الحكم للخواجه شارل عفيف بتاريخ ٩ أغسطس سنة ٩٢٣ وهذا أعلن المدين بتنبيه عقارى فى ١٦ أكتوبر سنة ٩٢٣ ثم أوقع حجزاً عقارياً فى ٢٦ و ٢٧ ديسمبر سنة ٩٢٣ وتسجل فى ٣٠ يناير سنة ٩٢٤ على خمس صفقات الصفقة الثالثة منها وهى الداخل فيها موضوع النزاع ومقدارها ١٨٩ فداناً و ١٠ قراريط و١٦ سهماً على جملة قطع مبينة الحدود بقائمة البيع وكلها عبارة عن الجزء الشرقى للقدر ٣٨٤ فداناً و٢٢ قيراطاً و٤ أسهم مشترى احمد محمد عبد الرسول شركة القائمقام شكر الله بك جاد الله الكائنة بناحية الخادمه وتحدد للبيع جلسة ١٨ يونيه سنة ٩٢٤ وبعد تأجيلات وتنازل عن بعض الصفقات شطبت الدعوى فى ٨ أكتوبر سـنة ٩٢٤ كطلب الخواجه شارل عفيف – وبتاريخ ٢٥

يوليه سنة ٩٢٥ حلت محله وزارة الاوقاف وبجلسة ٣ أغسطس سنة ٩٢٥ طلبت وزارة الاوقاف حصر البيع فى الصفقة الثانية التى تحدد لبيعها جلسة ٢٩ ديسمبر سنة ٩٢٥ ثم تأجلت وأخيراً وبعد اعتراض شخص بحجة ان جزءاً من الصفقة الثانية سبق نزع ملكيته لمصلحته تأجلت مراراً الى أن نظرت فى ١٥ ديسمبر سنة ٩٢٧ وفيها طلبت وزارة الاوقاف بيع الصفقات الثالثة والرابعة والخامسة ثم اقتصر على بيع الصفقة الثالثة وهى ١٨٩ فداناً و ١٠ قراريط و١٦ سهماً المتقدمة البيان وبجلسة ٢٣ مايو سنة ٩٢٨ رسى مزاد الصفقة الثالثة المذكورة على كل من حسين عبد الرحمن الحلوانى ( المستأنف عليه ) واسماعيل رضوان متكافلين ثم حصلت زيادة العشر من كل من وزارة الاوقاف وفهمى طنيوس قلته ورسى مزادها أخيراً على وزارة الاوقاف بتاريخ ٢٠ يونيه سنة ٩٢٨ وثابت من أقوال المستأنف عليه فى عريضته المقدمة من وكيله لوزارة الاوقاف بتاريخ ٢٣ يناير سنة ٩٢٩ ضمن حافظة المستأنفة انه يقول انه اشترى عشرة أفدنة بناحية المخادمة من محمود ومحمد ولدى احمد محمد عبد الرسول ( المنزوع ملكيته ) بعقد مؤرخ ١٠ نوفمبر سنة ٩٢٥ ومسجل فى ١٤ نوفمبر سنة ٩٢٥ بحدود أربعة الشرقى باقى القطعة ملك احمد محمد عبد الرسول ( والد البائعين ) والقبلى باقى القطعة ملك احمد محمد عبد الرسول والغربى باقى القطعة ملك محمد ومحمود احمد عبد الرسول وان هذه القطعة كائنة بحوض الخواجه نمرة ٢٥ ضمن القطعة نمرة ١ وبان البائعين للمستأنف عليه اشتريا هذا القدر من والدهما ضمن ٢٥ فدانا بالحوض المذكور بعقد مؤرخ ٢٩ ابريل سنة ١٩٢٤ ومسجل فى ٢ مايو سنة ٩٢٤ وحدود الخمسة وعشرين فدانا المذكورة البحرى البائع ( احمد محمد عبد الرسول ) والشرقى الأهالى والقبلى حوض نمرة ٣١ والغربى ابو رحاب

« وحيث أن المستأنف عليه يدعى فى عريضته المذكورة وفى مذكرته أولا أن العشرة أفدنة المبيعة اليه لا تدخل فيما رسى مزاده على المستأنفة وثانياً انه واضع اليد على العشرة أفدنة المذكورة من تاريخ البيع ويطلب استرداد حيازتها التى نزعت منه بمحضر التسليم وبان اجراءات البيع باطلة لأنه لم يكن طرفاً فيها ولم يعلن بها بصفته حائزاً

أما عن الوجه الأول - فتطبيق الحدود الواردة بعقد البيع الصادر من احمد محمد عبد الرسول إلى ولديه محمود ومحمد عن ٢٥ فدانا وهى التى اشترى منها المستأنف عليه عشرة أفدنة بحوض الخواجه نمرة ٢٥ على قائمة البيع يتضح أنها منطبقة من الحدين الشرقى والقبلى أما الحد البحرى فى عقد البيع اقى ملك البائع وهذا لايتعارض مع الوارد بقائمة البيع وأما الحد الغربى فمقول عنه انه مذكور فى عقد البيع أنه ابو رحاب مع ان هذا الحد فى قائمة البيع هو نهاية الضلع الغربى الشرقى للحوض وهذا الخلاف ان صح وجوده فى عقد البيع فغير ظاهر سببه الآن غير انه جاء بعريضة المستأنف عليه لوزارة الاوقاف

ما يفيد ان البائعين للمستأنف عليه رفعا دعوى استحقاق أمام محكمة مصر المختلطة عن هذا القدر بمناسبة اجراءات الحجز العقارى التى اتخذها الخواجه شارل عفيف التى حلت محله فيها وزارة الاوقاف فمجرد رفع دعوى استحقاق دليل على تسليم رافعى دعوى الاستحقاق بان الارض المبيعة اليهما داخله فى الارض المحجوز عليه عقاريا وعليه يكون الوجه الاول فى غير محله و بالتالى يكون القدر المتنازع عليه داخل فيما حكم برسى مزاده

أما عن الوجه الثانى - فيلاحظ عليه أولا ان شراء المستأنف عليه حصل فى ١٠ نوفمبر سنة ٩٢٥ فوضع يده بالتبعية ان صح يكون لاحقا لحلول وزارة الاوقاف بتاريخ ٢٥ يولية سنة ٩٢٥ محل الخواجه شارل عفيف كما أن البائعين للمستأنف عليه اشتريا من والدهما بتاريخ ٢٩ ابريل سنة ٩٢٤ اى بعد اعلان التنبيه العقارى من الخواجه شارل عفيف الحاصل فى ١٦ اكتوبر سنة ٩٢٣ فلا محل لمطالبة شارل عفيف ولا وزارة الأوقاف التى حلت محله باعلان المستأنف عليه أو البائعين له من قبل بصفتهم حائزين على مقتضى المادة ٥٧٤ مدنى لان هذه الصفة ما كانت موجودة وقت التنبيه العقارى بالنسبة للبائعين للمستأنف عليه ولا بالنسبة للمستأنف عليه الا بعد حلول الاوقاف - ثانيا - ان المستأنف عليه وان كان غير داخل فى الخصومة الا انه ما كان اجنبيا عنها ولا جاهلا باجراءاتها بدليل اشتراكه فى المزايدة بل ورسى المزاد عليه بتاريخ ٢٣ مايو سنة ٩٢٨ فى جميع الصفقة الثالثة وقدرها ١٨٩ فدان و ١٠ قراريط و ١٦ سهماً والتى ثبت مما تقدم انها تشمل العشرة أفدنة المبيعة اليه وكان بوسعه ان كان متمسكا بوضع يده بصفته مالكا أن يرفع دعوى استحقاق أو أن يبدى لوزارة الأوقاف اثناء اجراءات البيع ما يدل على وضع يده الامر الذى لم يبد منه لأول مرة الا فى عريضته للوزارة المؤرخة ٢٣ يناير سنة ٩٢٩ اى بعد رسو المزاد عليه مع ان الحلول بدأ فى ٢٥ يوليه سنة ٩٢٥ كما قدمنا — وثالثاً — ان البيع الصادر من المدين المحجوز على عقاره الى ولديه بتاريخ ٢٩ ابريل سنة ٩٢٤ حصل بعد التنبيه العقارى المسجل فى ٣٠ يناير سنة ٩٢٤ وكذلك البيع الحاصل منهما للمستأنف عليه جاء تالياً لذلك فى ١٠ نوفمبر سنه ٩٢٥ بعد حلول وزارة الأوقاف أى ان التصرفات الصادرة من المدين احمد محمد عبد الرسول وما تلاها كلها صدرت فى الوقت المحجور فيه على المدين بنص المادة ٦٠٨ مرافعات مختلط أن يتصرف فى عقاره وإذا تصرف يكون تصرفه باطلا حتما بغير احتياج الى حكم

« وحيث أنه يستخلص من الملاحظات المتقدمة ان المدين تواطأ مع ولديه ومع المستأنف عليه لعرقلة اجراءات المستأنفة الراسى عليها المزاد وان المستأنف عليه لم يكن مشتريا جديا و بالتالى فان صح وضع يده على العقار تكون يده موضوعة لا بنية التمليك وهو شرط جوهرى فى دعوى وضع اليد (Complainte) بل لحساب المدين احمد محمد عبد الرسول و بصفته نائباً عنه

وعليه فلا تكون له صفة فى طلب منع التعرض واسترداد الحيازة

« وحيث اتضح مما تقدم ان المستأنفة بتنفيذها حكم مرسى المزاد على العقار الذى يشمل الارض موضوع النزاع لم تتجاوز حدود حقوقها وأنه فى الحقيقة لم يقع ضرر على المستأنف عليه لأن يده لم تكن فى الواقع سوى يد المدين ( احمد محمد عبد الرسول ) الذى سخره لمصلحته ومتى انتفى الضرر عن المستأنف عليه فلا يكون هناك محل لدعوى استرداد الحيازة وعليه يكون الحكم المستأنف فى غير محله و يتعين الغاؤه ورفض دعوى المستأنف عليه

( قضية وزارة الاوقاف ضد الشيخ حسن عبد الرحمن وحضر عنه الاستاذان مشيل افندى رزق ونجيب افندى سليمان نمرة ٣٥٦ سنة ١٩٢٩ استئناف — دائرة حضرات محمد بك توفيق رضوان ومحمد الصاوى اسماعيل افندى ونجيب افندى المندراوى القضاة )

## ١٦٥

### محكمة الزقازيق الكلية الأهلية

١٦ اكتوبر سنة ١٩٢٩

١ — شرط عدم الزواج . باطل . يصح العقد و يبطل الشرط

٢ — عقد بيع . صورية . ورقة ضد بشرط عدم الزواج . هبه فى صورة عقد بيع

### القاعدة القانونية

١ — اشتراط الزوج على زوجته عدم الزواج بعد وفاته هو شرط باطل اذا نص عليه فى عقد هبة صح العقد و بطل الشرط

٢ — العقد الصورى هو الذى لايقصد به التمليك ابتداء . فعقد البيع الذى يحرر مستوفيا لشرائطه الشكلية هو عقد ناقل للملكية حتى ولو تحرر بين المتعاقدين ورقة ضد فى نفس تاريخ العقد اشترط فيها البائع على المشترية عدم الزواج بعد وفاته . فان هذه الورقة لا تدل الا على ان العقد هو عقد هبة . وهو عقد ناقل للملكية لأنه فى صورة عقد بيع

### المحكمة

« حيث ان حسن خليفه جاد رفع هذه الدعوي ليحكم له بتثبيت ملكيته الى ٦ متراً شائعة فى ٩٦ متراً فى منزل متروك عن ابنه خليل حسن خليفه جاد او الحكم له على المدعى عليهما بدفع ثمن نصيبه مبلغ ٢٥٠٠ قرشا صاغا وغير ذلك من الطلبات المبينة باعلان الدعوى :

« وحيث ان محكمة الاسماعيلية الجزئية حكمت بتاريخ ٢٩ مايو سنة ٩٢٩ أولا بقبول تنازل المدعى عن مخاصمة المدعى عليه الثانى وثانيا بتثبيت ملكية المدعى الى ١٦ متراً شائعة فى ٩٦ متر المبينة الحدود والمعالم بعريضة الدعوى أو بالزام المدعى عليها الأولى بصفتيها بأن تدفع للمدعى مبلغ ٢٥ جنيها ثمنا للحصة المذكورة والمصاريف :

« وحيث ان الست هنا بنت خليل أحمد المستأنفة هى زوجة المتوفى ودفعت الدعوى بأن زوجها باع لها المنزل وقدمت دليلا على ذلك عقد بيع تاريخه ٢٢ ابريل سنة ٩٢٨ سجل بمكتب مأمورية الرهونات المختلطة بالزقازيق فى

٢٢ مايو سنة ٩٢٧ وقد ذكر فى هذا العقد ان البائع قبض الثمن من المشترية

« وحيث ان حسن خليفه جاد طعن فى هذا العقد انه صورى واستدل على ذلك باقرار كتابى للمستأنفة تاريخه ٢٢ ابريل سنة ٩٢٨ وهو تاريخ عقد البيع موقع عليه بامضائها وفيه تعترف المستأنفة بأن عقد البيع السابق ذكره صورى وبأنها لم تدفع ثمناً وان زوجها أباح لها الانتفاع بالمنزل بشرطين : الأول أن لا تتزوج بعد وفاته أبداً الا بتصريح كتابى من محمد محمد أبو النور والثانى انه لو حصل طلاق من زوجها خليل يكون البيع لاغياً

« وحيث ان زوج المستأنفة قد مات وهى على ذمته فلم يتحقق الشرط الثانى من شروط العقد

« وحيث انه بالنسبة للشرط الأول فان حكمه يختلف بحسب كونه جائزاً قانونا أو غير جائز

« وحيث ان هذا الشرط فيه تقييد لحرية الزواج وقد يؤدى الى الاخلال بالأخلاق فيحمل الزوجة الى الاقتران بزوج قد لا تعيش معه عيشة مرضية أو الى السير فى طريق غير شريف والمحافظة على حسن الأخلاق تقضى بغير ما شك بحرية الزواج المطلقة فى حدود الشرع ويجب اذن اعتبار كل شرط مقيد لها باطلا

« وحيث انه لا جدال فى ان الزواج هو من أخص معاملات الانسان التى يجب أن يكون فيها على حرية تامة حتى أنه كثيراً ما يحدث ان الزوج الذى قيدت حريته لا يرى فى زواجه على غير ارادته الا حائلا دون سعادته ويكون ذلك الزواج اذن سبب الكراهية والبغضاء والمشاحنات الداخلية العائلية كما يكون سبباً لعدم الاستقامة والفضيحة .

« وحيث انه لتلك الاعتبارات يكون ذلك الشرط باطلا

« وحيث ان التصرف الحاصل من مورث المستأنفة اليها هو هبة لا بيع كما أقرت بالأقرار المؤرخ ٢٢ ابريل سنة ٩٢٨ الموقع عليه منها .

« وحيث انها لم تطعن فى هذا الاقرار بطعن مقبول أما مجرد قولها انها وقعت عليه على انه توكيل لا اقرار لا تلتفت اليه المحكمة لأنه يستلزم الطعن بالتزوير وهى لم تسلك هذا الطريق

« وحيث انه يجب اذن البحث فى تأثير ذلك الشرط على الهبة :

« وحيث انه من المقرر فى القضاء وفى الشريعة الغراء ان الهبة المقرونة بشرط باطل صحيحة اذ لا قبل للموهوب له ان ينفذ ذلك الشرط الباطل المخالف للقانون أو النظام العام أو المنافى للآداب

« وحيث ان تلك الهبة وقعت فى صورة عقد بيع فهى صحيحة طبقاً للمادة ٤٨ مدنى

« وحيث ان المحكمة الجزئية اعتبرت ان عقد البيع صورى وحكمت ببطلانه بناء على ذكر انه صورى فى الأقرار الصادر من المستأنفة وقد

أخطأت المحكمة فى ذلك لان العبرة بما تقصده المستأنفة فى اقرارها فهى فسرت قصــدها فى ذلك الاقرار بأنها لم تدفع ثمنًا وزادت فى البيان بأن زوجها وهب لها المنزل بالشرطين سالفى الذكر فالعقد حقيقى من حيث انه تضمن هبة وكان يجب على المحكمة ان تبحث فى صحة هذه الهبة من حيث كونها لم تقع بعقد رسمى وانها صــدرت فى صورة عقد بيع ومن حيث كونها مقرونة بالشرطين سالفى الذكر :

قضية الست هنا بنت خليل ضد حسن خليفه نمرة ٢٥١ سنة ٩٢٩ استئناف — دائرة حضرة عثمان بك يوسف رئيس المحكمة وعضوية حضرتى ابراهيم شلبي بك وعبد الفتاح حسين بك القاضيين )

## ١٦٦

محكمة الزقازيق الكلية الأهلية

٢٧ اكتوبر سنة ١٩٢٩

ارتفاق . تقديره . سلطة المحكمة .
حق مرور . حق الشرب .

**القاعدة القانونية**

يقدر حق الارتفاق بقدر المساحة التى تلزم لاستعماله من العقار المقرر عليه فيقدر حق المرور بقدر ما يكفى فى الارض للمشى وحق الشرب بقدر ما يكفى لمرور المسقة بجافتيها حسب الحالة والعرف . وتقدير كل ذلك متروك للقضاء .

**المحكمة**

**( عن الدفع بعدم جواز الاستئناف )**

« حيث ان المستأنف عليه دفع بعدم جواز نظر لاستئناف لأن قطعة الأرض المارة فيها المسقى لا تتجاوز قيمتها أربعين جنيهًا

« وحيث ان المستأنف ذهب فى مرافعته فى الرد على هذا الدفع الى أن هذه الدعوى مجهولة القيمة فالاستئناف جائز

« وحيث ان موضوع الدعوى هو تقرير حق ارتفاق بالرى على أرض المستأنف عليه وهذه الدعوى تقدر باعتبار قيمة العقار المقرر عليه هذا الحق ( مادة ٣٠ مرافعات )

« وحيث ان الأرض المحملة بهذا الحق أى أرض المسقى مساحتها لا تزيد على اكثر تقدير عن أربعة قراريط كما يؤخذ من تقرير الخبير المقدم فى القضية نمرة ٨٣٣ سنة ٩٢٦ منيا القمح وهى قضية اثبات الحالة المرفق ذلك التقرير بملف هــذه الدعوى وتلك الأربعة القراريط لا تزيد قيمتها عن الأربعين جنيهًا حسبما ظهر للمحكمة من أن تلك الأرض من الأراضى الضعيفة

« وحيث ان ما يذهب اليه المستأنف فى مذكرته من أن القانون يقصد فى المادة ( ٣٠ ) مرافعات اعتبار قيمة كل الأطيان التى تمر فيها المسقى لا القطعة المعينة بتلك المسقى هو رأى غير صحيح لأن ما زاد من الأطيان عن القطعة المارة فيها المسقى هو ملك خالص للمستأنف عليه له أن يتصرف فيه بكل أوجه التصرف القانونية بدون أن يكون للمستأنف أى حق فى منعــه من التصرف بدعوى أن له حق عينى عليه

« وحيث ان حق الارتفاق الذى يدعيه

المستأنف يتحدد و يتعين بالمسقى فقط وللمستأنف أن يجرى من الأعمال فى أرض تلك المسقى كل ما يجوز للمالك فى ملكه بشرط أن لا يضر بحق الارتفاق المقرر عليها فلا يعيق الرى وله اذاً أن يقيم فوقها بناء لو أراد ولا يجوز للمستأنف منعه ما دام طريق الرى باقياً له بدون أى عائق

« وحيث انه من جهة أخرى فان المستأنف له أن يتمتع بحقه وهو الرى بهذه المسقى بشرط أن لا يلحق أى ضرر بأرض المستأنف عليه البعيدة عن هذه المسقى فاذا سال الماء منهـا وأضرت بأرض المستأنف عليه أو ذرعه كان ملزماً بالتعويض لأن حقه لا يتعدى أرض المسقى

« وحيث ان حق الارتفاق متروك تحديد مداه الى القضاء فهو الذى يقرر ما يلزم لصاحبه من العقار المتقرر عليه ذلك الحق و بناء على ذلك فان حق المرور للراجلين يكفى له من الأرض ما يلزم للمشى وحق الشرب يكفى له من الأرض ما يسع مرور المسقه بحافتيها حسب الحالة والعرف

« وحيث ان المحكمة ترى ان المسقه الحاصل فيها النزاع حسبما ظهر لها من تقرير الخبير السابق ذكره يكفيها أربعة قراريط قيمتها لا تزيد عن النصاب الجائز استئنافه وقد وافق وكيل المستأنف بجلسة المرافعة على ان قيمة هذه المسقى هى الواجبة الاعتبار

( قضية محمد حسانين وحضر عنه الاستاذ فتحى افندى المسلمى ضد يوسف هنداوى وحضر عنه الاستاذ شكرى افندى دعترى نمرة ١٣٠ سنة ١٩٢٩ استئناف دائرة حضرة عثمان بك يوسف رئيس المحكمة وعضوية حضرتى يوسف بك فهمى وعبد الرحمن نور افندى القاضيين )

## ١٦٧

### محكمة طنطا الكلية الأهلية

١٢ نوفمبر سنة ١٩٢٩

استئناف . حكم مخالف لحكم سابق . شروطه

**القاعدة القانونية**

استئناف حكم لصدوره على خلاف حكم سابق هو استثناء مخالف لقواعد الاستئناف الأصلية شرعته المادة ٣٥٢ مرافعات للمحافظة على قوة الشيء المحكوم فيه التى تمتع بها حكم من أن يخل بها حكم آخر لاحق عليه فيشترط اذن لتوفره شرطان :

١ – أن يصدر حكمان فى دعويين مستقلتين

٢ – أن يحوز الحكم الأول قوة الشيء المحكوم فيه وأن يدفع بذلك فى الدعوى الثانية

**المحكمة**

« وحيث ان المستأنف عليـه دفع بعدم جواز الاستئناف لقلة النصاب

« حيث ان المستأنف رد على ذلك بأن الحكم المستأنف صدر على خلاف حكم سابق واستند الى المادة ٣٥٢ مرافعات

« وحيث ان الحكم المستأنف صدر حضورياً ضد المستأنف وغيابياً ضد آخر . فلما عارض هذا الآخـر وقضى لمصلحته – والاثنان مدينان بالتضامن فى رهن عقارى حيازى جاء المستأنف ورفع هذا الاستئناف حتى يزيل به أثر الحكم الحضورى الصادر ضده ما دام قد حكم برفض دعوى الدائن المرتهن قبل زميله المتضامن معه

رفضاً يرجع الى لب الالتزام وجوهره لا الى سبب شخصى خاص بذات الضامن المتضامن المحكوم لمصلحته

« وحيث انه لأجل الاخذ فى هذه الدعوى بالمادة (٣٥٢) مرافعات يجب أن تتوفر فيها عناصر المادة المذكورة وهى تلك العناصر التى حللها القضاء بحكم مسهب صادر من محكمتنا بهيئة استئنافية بتاريخ ٥ مارس سنة ١٩٢٨ (ومنشور بجريدة السياسة اليومية فى ٩ من ابريل سنة ٩٢٨) ولا بد للاخذ بها من صدور حكمين فى دعويين منفصلتين حاز أولهما قوة الشيء المحكوم فيه وجاء صاحب الشأن فى الدعوى الثانية ودفع بدفع قوة الشيء المحكوم فيه . وأما فى الدعوى الحاضرة فانه يلاحظ أولا ان الحكم المستأنف الآن هو الحكم الأول الذى صدر حضورياً فى مواجهة المستأنف وغيابياً فى غيبة الشخص الآخر الغير الموجود فى الاستئناف الحاضر . ولا يصح قانوناً فى تطبيق المادة (٣٥٢) مرافعات أن يرفع استئناف عن الحكم الأول لأنه أصبح نهائياً وحائز القوة الشيء المحكوم فيه . ولأن مشروعية استئناف حكم مخالف لحكم سابق انما روعى فيها ضرورة العمل على احترام الحكم الأول النهائى المتمتع بمزية قوة الشيء المحكوم فيه . لا احترام الحكم الثانى المطلوب الغاؤه . – ثانياً – يلاحظ فى الدعوى الحاضرة – ان الحكمين المتعارضين صادران فى دعوى واحدة ولم يصدرا فى دعويين مستقلتين اتحدت فيهما وحدة الخصوم ووحدة السبب ووحدة الموضوع ولذا لا محل هنا لتطبيق المادة (٣٥٢) مرافعات المتقدمة . وهى المادة التى شرعت هذا النوع من الاستئناف الشاذ من طريق الاستغناء ومخالفة القواعد الأصلية فى الاستئناف . ولذا لا يجوز الأخذ فيها بتوسع يذهب بكيـان القواعد الأساسيـة المقررة للاستئناف

« وحيث لما تقدم يتبين ان المادة (٣٥٢) مرافعات غير منطبقة و يتعين قبول الدفع والحكم بعدم جواز الاستئناف لقلة النصاب

(قضية محمد ابراهيم حجازي ضد مصطفى عبد السلام رقم ٣٦٠ سنة ٩٢٩ استئناف — دائرة حضرة عبد السلام ذهنى بك رئيس المحكمة بعضوية حضرتى جمال الدين اباظة بك ويوسف وصفى بك القاضيين)

## ١٦٨

### محكمة طنطا الكليه الاهليـه

### ١٣ نوفمبر سنة ١٩٢٩

١ — اختصاص . محاكم اهليـة . مهر . حدود الاختصاص

٢ — هبة . من خاطب الى مخطوبته . استردادها . محاكم اهلية . اختصاص

### القاعدة القانونية

١ — اذا انحصر النزاع فى امر المهر وغيره من المسائل المـاليه المتعلقة بالاحوال الشخصية انحصارا له صبغته الماليه البحته ولم يتصل اتصالا جديا بأمر شرعى يدخل فى اختصاص القضاء الشرعى . فقد جرى القضاء الاهلى بحق على الحكم باختصاصه والبت فى النزاع المدنى البحت دون ان تشوب قضاءه شبهة الافتئات على الاختصاص الشرعى .

٢ – تختص المحاكم الاهليه – طبقا لما تقدم –بالفصل فى دعوى استرداد هبه تقدمت من الخاطب الى مخطوبته فى اثناء خطبة لم تتم . فان هذا امر مقطوع فيه بالمادة ١١٠ من قانون الاحوال الشخصية لقدرى باشا

**المحكمة**

«حيث وان كان الشارع حظر على المحاكم الاهليه بالمادة ١٦ من لائحة ترتيب المحاكم الاهليه النظر فى امر المهر وغيره مما يتعلق بالاحوال الشخصية لا انه اذا انحصر النزاع فى امر المهر وغيره من المسائل الماليه – المتعلقة بالاحوال الشخصيه انحصارا له صبغته الماليه البحتة ولم يتصل اتصالا جديا بأمر شرعى يدخل فى اختصاص القضاء الشرعى – فقد جرى القضاء الاهلى بحق على الحكم باختصاصه والبت فى النزاع المدنى البحت دون أن تشوب قضاءه شبهة الأفتيات على الاختصاص الشرعى –وعلى الأخص اذا لوحظ ان الشارع المصرى قد جعل من اختصاص هذا القضاء الاهلى ايضا البت فى مسائل الهبه ( المواد ٤٨ – ٥٣ مدنى) والنفقة (المواد ١٥٥–١٥٧ ) اذا خلت حتما من صلة الاتصال بأمر شرعى بحت يدخل فى الاختصاص الشرعى

« وحيث مما تقدم يرى أن كل ما كان النزاع في أمر مالى بحت فهو من اختصاص القضاء الاهلى مادام لم يكن مستندا الى أمر شرعى بحت يقوم النزاع حوله قياما جديا

« وحيث ان الدعوى الحاضرة خاصة باسترداد هبة تسلمت للمخطوبة عن خطبة لم تتم. وهذا امر مقطوع فيه بالمادة ( ١١٠ ) من قانون الاحوال الشخصية لقدرى باشا

« وحيث وقد تجردت الدعوى عن كل أمر شرعى متنازع فيه نزاعا جديا وأصبحت دعوى عن أمر مالى بحت فانه من المحتم القضاء في هذه الحاله – ولما تقدم – باختصاص القضاء الاهلى بنظرها ( انظر بهذا المعنى أيضا حكم محكمة استئناف مصر في ٢٣ مايو سنة ١٩٢٦ – المحاماه ٦ ص ٧٩٨ رقم ٤٨٨ )

( قضية الياس افندى عبد المسيح ضد جورجى سلمان واخر نمرة ٣٨٣ سنة ١٩٢٩ استئناف بالهيئة السابقة )

## ١٦٩

### محكمة مصر الكلية الاهلية

٦ ديسمبر سنة ١٩٢٧

موظف . مسئولية مدنية . شروطها . المادة ١٥١ مدني . القيام بواجب . لا مسئولية .

**القاعدة القانونية**

١ – يجب أن يتوفر فى فعل الموظف المسئول عن التعويض ما ينبغى أن يتوفر فى كل فعل موجب للتعويض أى أن يكون الفعل غير جائز قانونا أو صادراً عن خطأ ومنطويًا على احداث الضرر للغير . ولا يشترط بعد ذلك أن يقترن الفعل بسوء القصد . لان المادة ١٥١ مدنى لم تشترط ذلك

فينتج من ذلك أن مسئولية الموظف المدنية

تنعدم اذا كان الفعل الذى نشأ عنه الضرر لا يخرج عن كونه استعمالا لحق مباح أو قياماً بواجب مفروض بناء على نص القانون

المحكمة

« حيث أن المدعين يقولون أن أحد المفتشين بوزارة الداخليــة قدم فى حقهم بلاغا بتاريخ ٩ أغسطس سنة ٩٢٤ الى نيابة الاسكندرية يتهمهم فيه بالاتجار مع بعض الأتراك اللاجئين الى مصر على احداث ثورة عامة بالقطر المصرى يكون من ورائها قلب العرش وتقويض نظام الحكم خدمة لأغراض سمو الخديو السابق الذى مافتىء يطمع فى عرش مصر ويمنى النفس بالوصول اليه من كل طريق وقد ترتب على هذا البلاغ القبض عــلى المدعين وايداعهم السجن رهن التحقيق فتعطلت مصالحهم وتلوثت سمعتهم ونالهم شىء كثير من العسف والارهاق وكان ذلك كله على ما يزعمون نتيجة من نتائج المجازفة وعدم التبصر فى التبليغ عن وقائع لا أصل لها بالمرة ولم تكن اكثر من مجرد خيالات وأوهام

وحيث أنه لاجدال فى مسئولية الحكومة عن أعمال موظفيها التى يباشرونها أثناء تأدية وظائفهم بل أن هذه المسئولية قد تكون ألزم من سواها نظراً لما يتقلده الموظف من السلطة وما يملكه من مظاهر الوظيفة غير أنه يجب قبل كل شىء أن يتوفر فى عمل الموظف ما ينبغى أن يتوفر فى كل فعل موجب للتعويض أى أن يكون الفعل غير جائز قانونا وصادراً عن خطأ ومنطوياً على احداث الضرر للغير ولا يشترط أن يقترن الفعل بسوء القصد لأن المادة ١٥١ مدنى أهلى قضت على أن كل فعل نشأ عنه ضرر للغير يوجب الزام فاعله بتعويض الضرر وكل ما فى الأمر أن الفعل الموجب للتعويض اذا كان مقترنًا بسوء القصد سمى جنحة مدنية (délit civil) واذا لم يكن كذلك سمى شبه جنحة (quasi-delit) ولكن ليس لهذا التفريق أدنى أهميـــة حتى أن بعض القوانين قد أهملته بالكلية ( سوردا فى المسئولية جزء ٢ صحيفة ٣٩٥ نبذة ١٣٠٠ وبودرى لاكنتيرى وبارد فى التعهدات جزء ٤ طبعة ثالثة صحيفة ٥٣٥ فقرة ٢٨٥٢ و٢٨٥٣ )

« وحيث أنه بالاستنتاج مما تقدم تنعدم المسئولية المدنيـــة اذا كان الفعل الذى نشأ عنه الضرر لا يخرج عن كونه استعمالا لحق مباح أو قياماً بواجب مفروض بناء على نص فى القانون لأن الضرر فى هذه الحالة لا ينشأ من خطأ الشخص الذى يرتكب الفعـــل بل من طبيعة الفعل فى ذاته وليس من الممكن أن يوصف استعمال الحق L'exercice d'un droit أو تأدية الواجب L'eccomplissement d'un devoir innposé par la loi بأنهما أمران مخالفان للقانون حتى ولو نشأ عنهما ضرر للغير « سوردا فى المسئولية جزء ١ صحيفة ٤٠٥ نبذة ٤١٩ و٤٢٠ بودرى لاكنتيرى وبارد فى التعهدات جزء ٤ طبعة ثالثة صحيفة ٥٣٧ نبذة ٢٨٥٥ )

« وحيث أنه ينبغى البحث فيما اذا كان البلاغ المقدم من مفتش الداخلية فى حق المتهمين يدخل فى عداد الافعال غير الجائزة أو يعتبر قياماً

بواجب مفروض لا يترتب عليه مسئولية حتى يمكن بعد ذلك الحكم على مسئولية المدعى عليهما التى يشغل المبلغ احدى الوظائف فيها

« وحيث أن عبارة البلاغ لا تفيد اكثر من علم البوليس من عدة تقارير وصلت اليه بوجود اتفاق جنائى بين المدعين و بعض الاتراك اللاجئين الى مصر من المحكوم عليهم سياسياً بالاعدام أو النفى وذلك بقصد احداث ثورة عامة يتمكن بها سمو الخديو السابق من الدخول الى مصر وقلب نظام الحكم فيها وقد أرفق بهذا البلاغ كشف باسماء المتآمرين وهو يحتوى على أسماء خمسة وثلاثين شخصاً من طبقات مختلفة ومن بينهم المدعون فى هذه الدعوى

« وحيث أن التبليغ عن الجريمة فرض لازم على كل موظف طبقا للمادة ٦ من قانون تحقيق الجنايات فاذا علم الموظف بوقوع جريمة فى أثناء تأدية وظيفته وجب عليه أن يخبر النيابة العمومية بذلك فوراً وليس عليه أن ينتظر حتى يستيقن الخبر الذى وصل اليه وانما يلزمه بالعكس أن يبادر الى أخبار النيابة و يترك لها مهمة التحقيق والا كان عرضة للعقوبة التأديبية جزاء له على أهماله وتقصيره لا سيا اذا كان الخبر يتعلق بأمر خطير ( ليواتفان فى شرح قانون تحقيق الجنايات الفرنسى جزء ١ صحيفة ٢٠٨ نبذة ٩ )

« وحيث أنه إذا تقرر أن التبليغ واجب قانونى يتحتم القيام به للتعاون على اظهار الحقائق قبل أن تنطمس آثارها فلا يمكن أن يستحيل هذا الواجب الى فعل غير مشروع يستوجب مسئولية قانونية الا اذا حوله المبلغ عن الوجه المرسوم له باختلاق واقعة كاذبة أو بالتبليغ بسوء قصد طلبا للنكاية والانتقام وأما مجرد الاسراع فى التبليغ أو عدم ثبوت الخبر فلا ينتج عنهما أية مسئولية لأن السرعة من مستلزمات واجب الموظف فلا يمكن أن توصف بالمجازفة أو عدم التبصر ولأنه يكفى أن يعتقد المبلغ صحة الأمر الذى بلغ عنه ولو اسفر التحقيق عن كذبه ما دامت هناك شبهات قوية وظروف معلومة تبرر هـذا الاعتقاد ( شرح قانون العقوبات للاستاذ احمد بك امين جزء ٢ صحيفة ٥٨٨ و ٥٨٩ وتعليقات فيليب جلاد على المادة ١٥١ مدنى صحيفتى ٩٧ و ٩٨ نبذة ١٦ و ١٩ و ٢٠ و ٢١ وتعليقاته أيضاً على المادة ٢٦٣ عقوبات صحيفة ٩٢ فقرة ١ والبندكت فى باب المسئولية جزء ٥٠ صحيفة ٣٧ نبذة ٥٤٦ و ٥٥٠ )

« وحيث أنه يظهر من تحقيق النيابة فى قضية المؤامرة المضمومة الى هـذه الدعوى أن التبليغ فى حق المدعين حصل فى ظروف سيئة كان من شأنها أن تبعث على تصديق الخبر فقد ظهرت فى أوائل سنة ١٩٢٤ حركة الشيوعية والبلاد مازالت فى أول مرحلة من مراحل الحكم النيابى الجديد وقام بعد ذلك شاب مأفون الرأى مضطرب الفكر فحاول الاعتداء على حياة المغفور له سعد زغلول باشا وقد كان فى ذاك الوقت رئيس الحكومة المصرية كما كان مناط آمال الأمة وموضع ثقتها وحبها فذهل الناس من أمر هذا الحادث المفاجىء وذهبت الظنون فى تعليله كل مذهب وكان من الطبيعى أن ينشد البوليس الحقيقة فى كل مكان ولم يكن من الغريب مع

كثرة الأتراك اللاجئين إلى مصر أن تتوجه الشبهات اليهم و إلى المدعين لا سيا وقد تبين أن أول المدعين ينتمى إلى حزب سياسى وأن ثانيهما يحتفظ بورقة فيها دعاء للخديو وأن ثالثهم كان من المعتقلين بمالطة ومن المشتغلين بالسياسة المصرية وبالخلافة التركية وقد ضبطت عنده صورة فوتوغرافية للخديوى وهذه الدلائل وأن كانت لا تثبت وجود الاتفاق الجنائى الا انها تجعل مفتش الداخلية معذورا فى تصديق الخبر الذى نمى اليه وفى الاهتمام بتبليغ النيابة وحينئذ يكون البلاغ خلوا من المسئولية

« وحيث أن المدعين لم يقيموا دليلا واحداً على أن مفتش الداخلية كان مدفوعا الى التبليغ بعامل آخر غير عامل المصلحة العامة وحسن النظام وأما قولهم فى مذكرتهم أن زيادة الغيرة فى تأدية الواجب يصح أن تكون أساساً للتعويض فذلك لا يتفق الا اذا بلغت الغيرة على العمل حد تجاوز السلطة Excés de pouvoir أو الخروج عن حدود القانون وهذا ما لم يحصل فى هذه الدعوى

« وحيث أنه بناء على ما تقدم تكون الدعوى فى غير محلها ويتعين رفضها

( قضية احمد افندى رمضان وآخرين وحضر عنهم الاستاذان محمد افندى عرارجى وسليمان افندى حافظ ضد وزارة الداخلية رقم ٤٦٨ سنة ١٩٢٥ كلى — دائرة حضرات يوسف بك رفعت ومحمد يس مهنا بك ومحمود صلاح الدين بك القضاة )

## ١٧٠

## محكمة مصر الكلية الأهلية

٩ مايو سنة ١٩٢٩

استيداع احالة اليه . تعويض . حاله

### القاعدة القانونية

حق وزير الداخلية فى احالة الضباط الى الاستيداع طبقاً لنص القانون نمرة ١٦ سنة ١٩١٢ هو حق اعطى له لمصلحة البوليس الخاصة ومقتضيات العمل فيه .

فاستعماله هو أمر من الأمور الادارية التى لا تكون محلا للتعويض إلا اذا اسىء استعمالها .

### المحكمة

« حيث ان دعوى المدعى تتلخص فى انه كان موظفاً بادارة بوليس السكة الحديد وقد لبث فى هذه الوظيفة مدة أربعين سنة حتى بلغ مرتبه ٣٣ جنيهاً شهرياً ولكن وزارة الداخلية فى أول يناير سنة ١٩٢١ أحالته على الاستيداع بدون مسوغ قانونى وبدون أن تتوفر فيه حالة من الحالات التى وجد الاستيداع من أجلها ولما كانت مدة الاستيداع لا تتجاوز خمس سنوات طبقاً للقوانين فقد أعادته الوزارة بعد أن امضى خمس سنوات ثم رجعت واحالته على الاستيداع مرة أخرى فى مارس سنة ١٩٢٦ مما يدل على ان الوزارة لم تكن مجدة فى رجوعه الى الخدمة بل كانت تريد الدوران حول القانون لضياع حقوق المدعى من طريق الحيل القانونية ولذلك

يطالب المدعى بتعويض الضرر الذى حصل له حسب البيان الوارد فى عريضة دعواه

« وحيث ان أول قانون مصرى نص على نظام الاستيداع هو قانون المعاشات العسكرية الصادر فى ٢٢ يونيو سنة ١٨٧٦ وقد نص فى المادة الخامسة منه على جواز إحالة ضباط البر والبحر الى الاستيداع و بأن مدة الاستيداع تعتبر خدمة جديدة كما نص فى المادة الثامنة بأن يكون للضباط المحالين الى الاستيداع الحق فى ثلثى الماهية اذا كانت لا تتجاوز عشرة جنيهات والنصف اذا كانت أكثر من ذلك

« وحيث ان نظام الاستيداع كان قاصراً تطبيقه على ضباط الجيش واستمر الحال على ذلك الى أن صدر القانون نمرة ١٦ سنة ١٩١٢ بجواز إحالة ضباط البوليس الى الاحتياط اسوة بضباط الجيش وان ذلك يكون بقرار يصدر من ناظر الداخلية وان المدة التى يجوز ابقاء الضابط فيها بالاستيداع لا تقل عن سنة ولا تزيد عن خمس سنوات

« وحيث ان المحكمة تستظهر من نظام الاستيداع ان الغرض منه هو المصلحة العامة من حيث مقتضيات الخدمة فى الجيش والبوليس مع مراعاة مصلحة الضباط فهو وسيلة تستعمل للتخلص بصفة مؤقتة من الضباط الموجودين بالخدمة مراعاة للصالح العام وفى الوقت نفسه فان الضابط الذى يحال الى الاستيداع ولو انه لا يقوم بعمل فانه يتقاضى جزءاً من المرتب وتحسب له مدة الاستيداع الى مدة خدمته الحقيقية عند تسوية المعاش كما يستفيد من كل تحسين يطرأ على الموظفين

« وحيث ان وزير الداخلية طبقاً للقانون نمرة ١٦ سنة ١٩١٢ أعطى له حق إحالة ضباط البوليس على الاستيداع وان هذا الحق أعطى لمصلحة البوليس الخاصة ومقتضيات العمل فيه فهو بذلك عمل من الأعمال الادارية التى لا يكون محلا لتعويض إلا اذا اسىء استعماله

« وحيث انه ثابت من المستندات ان المدعى كان ضابطاً قضائياً ببوليس السكة الحديد وفى ٩ ديسمبر سنة ١٩٢٠ أرسل وكيل عموم الامن العام خطاباً الى وزارة الداخلية يطلب إحالة المدعى الى المعاش أو الاستيداع حسب الحالة لتقدمه فى السن وضعف عمله و بناء على هذا الخطاب أحيل المدعى على الاستيداع اعتباراً من أول يناير سنة ١٩٢١ ولما انتهت مدة الخمس السنوات وهى الحد الأقصى للاحالة على الاستيداع أعيد للخدمة فى أول يناير سنة ١٩٢٦ و بقى فيها الى مارس سنة ١٩٢٦ ثم أحيل للمرة الثانية على الاستيداع لنفس الأسباب الأولى وذلك بناء على قرار لجنة انتخاب الموظفين

« وحيث انه مما يدل على مرض المدعى وعدم قدرته على العمل مع ما تستدعيه طبيعة عمله من النشاط وتحمل الوان المتاعب تلك الشهادات الطبية المودعة بالدوسيه وقرار القومسيون الطبى

« وحيث انه لذلك يكون القرار الصادر من وزير الداخلية باحالة المدعى على الاستيداع فى المرتين هو قرار فى حدود سلطته قضت به المصلحة ومقتضيات العمل و بالتالى لا تعسف فيه

ولا اعنات ولذلك تكون دعوى التعويض على غير أساس ويتعين رفضها

( قضية الصائغ بورغاكي افندى عباس وحضر عنه الاستاذ مرقس بك فهمى ضد وزارة الداخلية نمرة ٥٧١ سنة ٩٢٨ كلى — بالهيئة السابقة )

## ١٧١
## محكمة مصر الكلية الاهلية
### ١٢ مايو سنة ٩٢٩

دعوى . مدعون متعددون . رابطة قانونية بينهم

### القاعدة القانونية

اذا لم توجد بين المدعين فى الدعوى رابطة قانونية تبيح لهم رفع دعوى واحدة كانت الدعوى غير مقبولة منهم فان مجرد اشتراكهم فى خصومة المدعى عليهم لايجيز لهم الاجتماع فى دعوى واحدة

### المحكمة

« حيث أن المدعين رفعوا هذه الدعوى يقولون فيها بأنهم من تجار مدينة اسيوط وقد قبلوا من زمن وبمحض ارادتهم أن تحصل منهم عوايد بلدية على بضائعهم الصادرة والواردة بطريق السكة الحديدية بنسبة ٥ ٪ من قيمة النولون وعوائد اخرى على بضائعهم الصادرة والواردة بطريق المياه تختلف باختلاف أنواع هذه البضائع وهذه العوائد جميعها مبينة فى لائحة وضعها المجلس المحلى وصار العمل عليها لغاية ٢ يونيه سنة ١٩٢٨ وان المجلس المحلى فى شهر مايو سنة ١٩٢٨ قرر رفع العوائد التى تحصل على البضائع المشحونة بالسكة الحديدية من ٥ ٪ الى ١٠ ٪ من قيمة النولون

وفى أول يونيه سنة ١٩٢٧ انذر بعض المدعين صاحب الدولة وزير الداخلية وصاحب السعادة رئيس المجلس المحلى بالامتناع عن تحصيل العوائد الزائدة لعدم قانونيتها والا فيكونان مسئولين عن التعويض وما يلحق تجارتهم من الضرر وقد اقتنع صاحب الدولة الوزير بعدم قانونية هذه العوائد فأصدر أمره بالامتناع عن تحصيل العوائد الزائدة وفى عام ١٩٢٨ وضع المجلس المحلى تعريفه جديدة تتضمن رفع العوائد على البضائع الصادرة والواردة بطريق السكة الحديد من ٥ ٪ الى ١٠ ٪ النولون . ثانياً رفع العوائد على البضاعة الصادرة والواردة بطريق المياه بنسبة تتراوح بين ثلاث أضعاف وخمسة عشرة ضعفا على التعريفة السعرية وصدر قرار من صاحب الدولة وزير الداخلية باعتماد هذه التعريفة ولذا فهم يطلبون تعويضاً قدره ٥٠٠٠ جنيه

« وحيث أنه واضح مما هو وارد فى عريضة دعواهم عدم وجود رابطة قانونية بين المدعين تبيح لهم رفع دعوى واحدة الأمر الذى لو اجازته المحكمة لامكن لجميع سكان القطر المصرى أن يرفعوا دعوى واحدة يطلبون فيها تعويضاً عن ضرر لحقهم من صدور قانون من القوانين واجاز لجميع تجار اسيوط أن يرفعوا معا هذه الدعوى ضد التعريفة التى صدرت من مجلس محلى اسيوط

« وحيث أنه لذلك يكون الدفع الاول فى محله ويتعين قبوله وعدم قبول الدعوى شكلا لعدم وجود رابطة بين المدعين

« وحيث أنه متى تعين قبول الدفع الاول فلا لزوم للبحث فى الدفع الثانى وهو عدم اختصاص المحكمة

« وحيث أنه لذلك يتعين الحكم بقبول الدفع الاول وعدم قبول الدعوى شكلا

( قضية الخواجه يني دوس وآخرين وحضر عنهم الاستاذ حليم سيفين بك ضد وزارة الداخلية نمرة ١٤٦ سنة ١٩٢٨ كلى — رئاسة حضرات ابراهيم بك جلال ومحمد محمود بك ومختار نور بك القضاة )

## ١٧٢

### محكمة شبين الكوم الأهلية

٣ ابريل سنة ١٩٢٩

تعويض . أقارب المجنى عليه . درجة قرابتهم للمجنى عليه

**القاعدة القانونية**

طلب التعويض المرفوع من أقارب المجنى عليه مهما اختلفت صلتهم به ودرجة قرابتهم له متروك تقديره للمحكمة تقدر كل حالة بظروفها

**تعليق**

قضت محكمة النقض الفرنسية بحكم تاريخه ١٥ ديسمبر سنة ١٩٢٣ بأن التعويض عن الضرر الأدبى يستحق لكل شخص كانت تربطه بالمجنى عليه علاقة حب وود لان عبارة المادة ١٣٨٢ مدنى فرنسى مطلقة فلا يجوز تقييدها

ونقضت بذلك حكم محكمة استئناف كان

(Gazette du Palais 1923,2,536)

الذى قضى بأن التعويض عن الضرر الأدبى يجب ان يقتصر على أقرباء المجنى عليه على عمود النسب والزوج والزوجة

**المحكمة**

« حيث ان المدعين طلبا الزام المدعى عليه بصفته قيما على كل من ابراهيم على طعيمه ويوسف على طعيمه وعبد العليم على طعيمه بأن يدفع لهما من مال محجوريه بطريق التضامن سبعمائة جنيه تعويضاً عن الضرر الذى لحقهما من تجارى المذنبين المشمولين بقوامته على قتل أخيهما حسن عمر الفقى

« وحيث ان المدعى عليه دفع الدعوى بأن القتيل لم يكن مقيما مع أخويه المدعين ولم يكن قائماً بأودهما أو متكفلا بهما فلم ينلهما ضرر ما من وفاته

« وحيث ان كل فعل ينشأ عنه ضرر للغير يستوجب مسئولية فاعله عن تعويض هذا الضرر سواء أكان مادياً أو أدبياً

« وحيث انه ثبت من الاطلاع على قضية الجناية نمرة ١٢٨٥ سنة ٩٢٧ منوف ان ابراهيم على طعيمه ويوسف على طعيمه وعبد العليم على طعيمه قتلوا عمداً حسن عمر الفقى أخ المدعيين البالغ من العمر خمسة وعشرين عاماً وحكم على الجناة بالأشغال الشاقة لمدة خمسة عشر عاماً ولم يكن للقتيل أب يأوى اليه أو أم تحنو عليه فكان طبيعياً ان يقيم مع أخويه الأكبر منه سناً وان ينشأ فى كنفهما ويستظل بعطفهما وعنايتهما وان يكون لهما بمثابة الابن من أبيه فيعاونهما فى أعمالها ويعتمدان عليه فى كثير من شئونهما فوفاته تؤدى الى حرمانهما

هـذا العضد وتحدث فراغاً ينجم عنـه حتما ضرر مادى بليغاً كان أو طفيفا

« وحيث أنه عند تقدير التعويض المستحق فى مثـل هذه الحوادث الجنائية يجب مراعاة عاملين جوهريين وهى الضرر المادى والضرر الأدبى فكلاهما ناشىء عن الفعل المنسوب الى المدعى عليه وكلاهما له أثره ووقعه وان كان الأول أكثر ظهوراً وأشد وضوحا لأنه ماثل للعيان فان الثانى على خفائه لا يقل أهميـة عن الأول ان لم يكن أفعل منه أثراً وأشد ألماً فاجتماع الاثنين ليس ضروريا للحكم بالتعويض وانفراد أحدهما كاف لذلك

« وحيث ان البحث فيما اذا كان الضرر الادبى يصح جعله أساساً للتعويض من الأمور التى اختلفت فيها آراء علماء القانون وتضاربت بشأنها أحكام القضاء فبعضها يذهب الى عدم جواز الحكم بتعويض أساسه الضرر الأدبى والبعض الآخر يذهب الى عكس ذلك ولكل فريق حجته وأسانيده

« وحيث ان القانون لم يفرق بين نوعى الضرر فقضى بالزام المتسبب فيـه بالتعويض ولـكن انصار المذهب الأول يحتجون بأن الضرر الأدبى لا يمكن تقديره وأن القضاء مهما بالغ فى التدقيق فلا يستند تقـديره الى عوامل ثابتة فحكمه لا يخلو من تعسف وتحكم يتنزه عنهما القضاء

« وحيث انه يتبين من ذلك أن أصحاب هذا الرأى لا ينكرون وقوع الضرر الأدبى فالكل مجمع على وجوده وانما الخلاف حاصل فى صعوبة التقدير ولا جدال فى ان الضرر الأدبى أمر نفسانى يرجع الى عواطف الانسان واحساسه الداخلى فهو من هذه الوجهة يدق عن النظر ولو انه لا يتعذر استطلاعه والوقوف عليه لأن فى الأفعال الظاهرة ما يشف عنـه ويشعر به ولا شك انه يفوق الماديات ويسمو عليها ومن أجل هذا تراءى للبعض ان تقديره عسير فالأموال مهما بلغت لا يمكن ان تعوض الانسان عن فقد عزيز لديه ولا تقضى على الآلام والأوجاع التى يشعر بها ولكن الاسترسال وراء هذا الخيال لا يؤدى الى الغرض المقصود منه فبينما يقصد به التفادى من خطأ القضاء يترتب عليـه وقوع حيف أشد وظلم أبلغ وأى ظلم أكثر من حرمان شخص ناله ضرر فلا يقضى له بمـا يخفف عنه وقع هذا الضرر ويهون عليه آلام نفسه لا لشىء الا لمجرد الأدعاء بأن تقدير هذا الضرر فوق متناول القضاء وأى حكم لا يخلو من مثل هذه العوامل فكثير من أحكام القضاء مبنية على التقدير الذى لا ضابط له إلا فطنـة القضاة وحكمتهم فمن العدل اذاً ان يترك الأمر لتقدير القاضى فيحكم بمـا يمليه عليه ضميره وما يستقرئه من ظروف الدعوى وصلة المطالب بالتعويض بالشخص الذى جنى عليه وفى المـال شىء من العزاء والسلوى لتضميد الجراح وتخفيف الآلام ولقد قال كولان وكابيتان بحق انه اذا كان فى تعسف القاضى ضرر ففى رفض التعويض بتاتاً ظلم صارخ ( راجع مؤلفهما فى شرح القانون المدنى الجزء الثانى ص ٣٧٣ — ٣٧٥ )

« وحيث ان المحاكم مجمعة على الحكم بتعويض مالى للشخص الذى ناله ضرر أدبى بسبب الطعن فى شرفه أو اعتباره بأقوال أو محررات جارحة وذهب بعضها الى أكثر من ذلك فقد قضى بالزام المدرس الذى يلقى على تلامذته درساً فيه طعن على عقائدهم الدينية بتعويض مالى لأولياء أمور الطلبة الذين استمعوا لدرسه ( راجع المؤلفين المذكورين وبودرى وبارد المطول الجزء الرابع الالتزامات بند ٢٨٧١ وما بعده )

« وحيث ان الضرر فى مثل هذه الحالات ليس مادياً ولكنه أدبى محض ورغماً من ذلك لم تتردد المحاكم فى القضاء به فلا محل اذا للتفرقة بين حالة وأخرى ويجب عدلا أن يكون المبدأ عاماً حتى يشمل حالات الضرر الأدبى بأجمعها سواء منها ما تعلق بالمجنى عليه شخصياً كالضرر الناشىء عن القذف وما شابهه أو ما تعلق بأقرب الناس اليه الذين يحنون عليه ويعطفون والذين كانت لهم فى حياته أكبر سلوى وأعظم مصلحة

« وحيث أنه قد اعترض أيضاً بأن الأقارب الذين يحق لهم المطالبة بالتعويض تختلف درجاتهم وتتفاوت صلتهم بالمجنى عليه وأنه اذا سار القضاء على هذا المذهب فقد لا يقف عند حد أزاء المطالبات التى يتقدم بها كل من يمت الى القتيل بصلة وهو اعتراض لا يؤثر على المبدأ فى جوهره ولكنه يتناول جزئياته والأمر فيه متروك لتقدير المحكمة وظروف كل حالة

« وحيث من جميع ما تقدم ترى المحكمة أن طلب التعويض فى محله وتقدر المبلغ الذى يستحقه المدعيان بخمسين جنيهاً قبل المدعى عليه بصفته ومن مال محجوره متناصفين

( قضية على عمر وآخر ضد حسن على رقم ٢٢ سنة ١٩٢٩ دائرة حضرات اسكندر بك حنا ومرسى فرحات بك وعبد العظيم الهراس بك القضاه )

## ١٧٣

### محكمة طنطا الكلية الأهلية

### ٣ اكتوبر سنة ١٩٢٩

تنظيم . خط التنظيم . بناء خارجه . عدم صدور مرسوم نزع ملكية . عدم جواز

**القاعدة القانونية**

مالك البناء الخارج عن خط التنظيم ممنوع من تقويته أو ترميمه بمجرد صدور المرسوم بتحديد خط التنظيم بغض النظر عن نزع الملكية وصدور مرسوم بها فانه لا يوجد فى نصوص ديكريتو التنظيم ما يدل صراحة أو دلالة على أن المشرع يرمى الى أن تكون الارض الواقعة عليها المبانى قد نزعت ملكيتها للمنفعة العامة. بل هناك على النقيض من ذلك من القرائن والشواهد المستنتجة من مقابلة نصوص القانون بعضها ببعض ما يدل على أن المشرع مفترض عدم صدور مثل هذا المرسوم

**تعليق**

اخذ هذا الحكم برأى ضعيف اضطردت على عكسه غالبية الاحكام والشراح :

راجع حكم محكمة الاستئناف بتاريخ اول يناير سنة ١٩٢٣ المحاماه السنه الثالثه ص ٢٠٥

وحكم محكمة الاستئناف بتاريخ ٢٦ فبراير سنة ١٩٢١ المحاماه السنه الثانية ص ٩٤

وحكم محكمة المنصوره الكلية بتاريخ ٢٥ يناير سنة ١٩٢٨ وهو حكم مسبب تسبيبا جيدا تلفت النظر اليه

وحكم محكمة النقض الفرنسية بدوائرها المجتمعة بتاريخ ٢٤ نوفمبر سنة ١٨٣٧ و ٣٠ ابريل سنة ١٨٨٦ سيرى سنة ١٨٨٦

وأوبرى ورو شرح القانون المدنى جزء ٤ ص ٤٧

ولوران جزء ٦ ص ٤٧

وموسوعات دالوز جزء ٢٣ ص ١٦

وتعليق المسيو هريو على حكم بمجلة سيرى سنة ١٩٠٣ — جزء ٣ ص ٩٧

ومنشور النائب العام لدى المحاكم الاهليه رقم ١٢١ بتاريخ ١٥ اغسطس سنة ١٩٢٨

## المحكمة

بما أن الحاضر عن المتهم قدم بجلسة ٢٦ سبتمبر سنة ١٩٢٩ المحددة أخيراً للمرافعة فى هذه القضية دفعاً بعدم جواز محاكمة المتهم طبقاً لأحكام ديكريتو التنظيم الصادر بتاريخ ٢٦ أغسطس سنة ١٨٨٩ لان الجزء البارز عن خط التنظيم من الارض القائم عليها المبانى لم تنزع ملكيته للمنفعة العامة بموجب مرسوم وأن مجرد اعتماد خط التنظيم لا يكفى لحرمان المالك من ملكه والانتفاع به انتفاعاً مطلقاً مستنداً فى ذلك على المبدأ الذى سارت عليه بعض دوائر محكمة الاستئناف وعلى ما ورد بكتاب النائب العمومى رقم ١٢١ دورى سنة ١٩٢٨

وبما أنه لأجل معرفة سلامة هذا المبدأ من الوجهة القانونية يجب الرجوع أولا الى نصوص القانون المراد تطبيقه لمعرفة ما اذا كان يوجد من بينها نص صريح يوجب سابقة صدور مرسوم بنزع ملكية الأرض القائمة عليها المبانى البارزة عن خط التنظيم لامكان تطبيق أحكام القانون على تلك المبانى أم لا فاذا لم يوجد مثل هذا النص وكان لا يزال هناك غموض أو ابهام فى قصد المشرع وجب أن يفسر ذلك القصد على ضوء الحكمة التى اقتضت سن مثل هذا التشريع.

وبما أنه بالرجوع الى نصوص ديكريتو التنظيم يتبين أنه لا يوجد من بينها ما يدل صراحة او يؤخذ منه دلالة على أن المشرع يرمى الى أن تكون الارض الواقعة عليها المبانى قد نزعت ملكيتها للمنفعة العامة بالفعل بل هناك على النقيض من ذلك من القرائن والشواهد المستنتجة من مقابلة نصوص القانون بعضها ببعض ما يدل على أن المشرع مفترض عدم صدور مثل هذا المرسوم بنزع ملكية الارض فمن ذلك أن تكلم فى المادة الاولى على المبانى — التى تقام على جانبى الطريق العمومية — فلو كان قصده أن تكون الارض القائمة عليها المبانى قد نزعت ملكيتها للمنفعة العامة وأدخلت فى أرض الطريق فعلا لعبر فى هذا المقام بقوله — المبانى التى تقام على ارض الطريق ( بالذات ) — لا على جانبه — كما انه نص فى المادة السابعة من القانون على جواز المعارضة فى قرارات التنظيم فيما يختص بالرخص وخطوط التنظيم مع انه لا مجال لمثل هذه المعارضة فى خط التنظيم مع افتراض سابقة نزع ملكية الارض القائم عليها البناء واضافتها الى المنافع العمومية نهائيا.

وبما انه بالرجوع الى نص المادتين الاولى والحادية عشر من قانون التنظيم نجدهما صريحتين فى انه بمجرد صدور المرسوم بتحديد خط التنظيم

تصبح القيود والمحظورات المنصوص عليها فى هاتين المادتين مفروضة على الابنية البارزة عنه وقد جاءت المادة العاشرة من اللائحة التنفيذية الملحقة بالقانون مفسرة لغرض المشرع من هذه الناحية بعبارة صريحة فيما يختص باقامة الابنية الجديدة وهى وان لم تتعرض لذكر أعمال التقوية — والترميم الا انه ليس معنى هذا استبعاد مثل هذه الاعمال من أحكام المادتين الاولى والحادية عشر من الدكريتو وانما أهمل ذكرها اكتفاء بما نص عنه بشأنها صراحة فى المادتين سالفتى الذكر واذن فلا محل للاعتراض الذى ذهبت اليه بعض الدوائر القضائية من اتخاذ عدم تعرض المادة العاشرة من اللائحة لذكر أعمال التقوية والترميم بجانب اعمال البناء دليلا على استثنائها من حكم القانون واغفال ما ورد بصريح اللفظ فى الفقرة الاولى من المادة الحادية عشر من الدكريتو بشأن معاقبة من يرتكب عملا من الاعمال المبينة فى المادة الاولى ( ومن بينها أعمال التقوية والترميم ) كما انه لا محل للاعتراض على الاستناد بنصوص اللائحة بشأن منع اقامة الابنية الجديدة البارزة عن خط التنظيم بحجة انها مجرد قرار وزارى لا تأثير له على القانون بما ان الغرض من الاستشهاد بها هو لمجرد تفسير قصد المشرع وتحديد مدلول أحكام المادتين الاولى والحادية عشر من القانون والتى أولتها بعض دوائر القضاء على غير وجهها الصحيح فلما أن تعارض خطأها مع عبارة المادة العاشرة من اللائحة الصريحة فى قصد المشرع أبت أن تعيرها التفاتاً بحجة انها مجرد قرار لا تأثير له على القانون وغاب عنها ان اللائحة ما جاءت الا مفسرة ومتممة لاحكام القانون لامناقضة له كما أشارت الى ذلك المادة ١٩ من القانون

وبما انه لو ضرب صفحا عن كل ما تقدم وسلم جدلا بأن نصوص القانون لا تزال محلا للبس والابهام وان الامر يحتاج فى تفسير غرض المشرع الى الرجوع الى حكمة التشريع لوجد ان هذه الحكمة لا تتفق مع ما ذهبت اليه المبادىء المشار اليها فى دفاع المتهم . اذ من الامور المسلم بها والتى لا تحتمل شكا او جدلا ان التشريع الخاص بمجالس التنظيم لم يفرض على سكان المدن والقرى الا للمصلحة العامة المشتركة بين هؤلاء السكان وان قوانين التنظيم الجارى العمل بها فى جميع انحاء القطر سواء فى ذلك المدن التى بها مجالس بلدية او المدن التابعة لمصلحة التنظيم مباشرة متوافقة فى أغراضها التى ترمى الى وضع قيود وتقرير محظورات مقيدة لحرية الافراد فى الانتفاع بأملاكهم للصالح العام وبجملتها حرمان المالك من اقامة مبان جديدة او ترميم وتقوية المبانى القديمة القائمة على جانبى الطريق العام على أرض بارزة عن خط التنظيم بمجرد اعتماد الخط المذكور ( انظر المادة الاولى من قرار ٣ يونيه ١٩٢٣ بشأن الابنية والترميمات المضروب عليها خط تنظيم ببلدية الاسكندرية فهى صريحة فى هذا المعنى حيث نص فيها على الشروط التى يجوز لصاحب الملك أن يقيم بمقتضاها بناء حديثاً على أرض بارزة عن خط التنظيم او يقوى او يرمم القديم منها وهذه الشروط تتضمن تنازل صاحب الملك عن المطالبة بثمن الابنية البارزة عن

خط التنظيم للبلدية وليس هناك ما يمنع من اجراء اتفاق كهذا وهو المنصوص عليه تحت البند الثانى من المادة الاولى من القرار المذكور مع مصلحة التنظيم فى جميع بلدان القطر الاخرى الخاضعة لقانون التنظيم تفاديا من حرمان صاحب الارض من الانتفاع بالبناء فيها أو ترميم الابنية القديمة القائمة عليها الى ان يحين الوقت لنزع ملكية الارض للمنفعة العامة بما انه لا ضرر من ذلك على خزانة البلديات اذ انها لا تتحمل الا ثمن الارض خالية من المبانى و بذلك يمكن التوفيق بين المصلحة الخاصة والعامة واذن لا محل لان يذهب القضاء فى تفسير قوانين بعض الجهات تفسيرا يجعلها متناقضة مع التشريع الخاص بجهات أخرى من بلاد القطر الواحد مع اتحاد الغرض الذى يرمى اليه كل من التشريعين فمثل هــذه القيود وهى بمثابة حقوق ارتفاق اقتضتها المصلحة العامة ضربت على حق الملكية للافراد وليس فى ذلك ادنى خروج عن مبادىء الحرية الفردية لحقوق الملـكية التى قررها الدستور وقررتهـا جميع الشرائع المتمدينة اذ أن جميع القوانين برمتها ماهى الى قيود وضعت على الأفراد لمصلحة الجماعة

« وبما أن الحكمة من سن تشريع يمنع المالك ويقيد حريته فى الانتفاع بملكيته انتفاعا مطلقا هى عدم ارهاق خزانات مجالس التنظيم أو مجالس البلديات بالنفقات الباهظه التى تتطلبها اجراءآت نزع الملكية فيما لو ترك للأفراد حرية الاستمرار فى اقامة الابنية الجديدة أو ترميم القديم منها وتقويته بعد ضرب خط التنظيم فى المناطق التى تدخل فى الشوارع أو الميادين المقرر انشاؤها فى المستقبل لمصلحة المدينه — ولهذا جاء المشرع وحظر على أصحاب الاملاك اجراء شىء من هذه الاعمال حتى لا ترهق خزانات المجلس بتلك النفقات و يتسنى نزع ملكية المبانى وهى على حالتها من القدم أو تركها كذلك حتى تتهدم من نفسها بتقادم العهد لـكى يتسنى للمجالس أن توفر على خزاناتها دفع ثمن المبانى وتقتصر على نزع ملكية الأراضى شيئا فشيئا كما أشارت الى ذلك المادة العاشرة من القرار. وقد يبدو لأول وهلة أن ذلك مجحف بحقوق الأفراد وفيه تضحية قاسية لصالحهم الخاص بغير مقابل ولكن بالتأمل يرى أن صاحب الملك سينتفع من كل تحسين يطرأ على حال المدينة من الوجهتين الصحية والنظامية سواء بطريق مباشر أو غير مباشر وأن التضحية الفردية سيؤدى ثمنها مضاعفا عن طريق المصلحة المشتركة بين الجماعة وهذه القاعدة متمشية مع أحــدث النظريات العمرانية فى تضحية صالح الفرد على قربان الصالح العام كلما اقتضت مصلحة المجتمع مثل هذه التضحية

وبما أن القول بوجوب نزع ملكية الاراضى البارزة عن خط التنظيم مقدما قبل امكان تطبيق احكام المادتين ١ و ١١ من القانون ينبنى عليه شل مفعول هذه النصوص من الوجهة العملية ويصبح وجود مثل هذا التشريع عبثا لا فائدة ترجى منه لأن خزانات المجالس البلدية وهى فقيرة بمواردها لا قبل لها بمثل هذه النفقات الباهظة وأن أعمال الاصلاح المقصودة من قوانين التنظيم تصبح مستحيلة عملا ولا أمل فى انجازها مع

توالى السنين لانعدام الوسائل المادية اللازمة لتحقيق تلك الأغراض — ولا محل للاعتراض على هذا بحجة امكان سن الضرائب على الافراد واصحاب الاملاك فما هى هذه الضرائب قد وضعها القانون فعلا وانما بصورة أخرى سلبية وهى تقرير حقوق الارتفاق المنوه عنها آنفا على حق الملك مباشرة والتى رفضت بعض المحاكم أن تسلم بها بحجة منافاتها لمبادىء الحرية الفردية

« وبما أنه فضلا عما تقدم فأن الحجة المشار اليها هى حجة قاصرة ويبدو قصورها عند تطبيقها على حق ملكية المبانى القائمة على أرض سبق اضافتها للمنفعة العامة لأن المحاكم التى اخذت بنظرية حماية حرية الملك حرية مطلقة فى حالة امتلاك صاحب المبانى للأرض تسلم مع ذلك تسليما تاما بجواز الحد من تلك الحرية بالنسبة لمالك المبانى دون الارض ومنعه من اعمال التقوية والترميم مع أن هذا أيضا مناف لمبادىء الحرية الفردية فى التمتع بحقوق الملك — فلو كانت الحجة المشار اليها سليمة فى ذاتها لكانت قياساً صالحاً فى الحالين ولما ظهر فسادها عند تطبيقها على حق الملكية بالنسبة للمبانى

« وبما أن الحد من حرية المالك فى الانتفاع بملكه ليس بدعة جديدة فى التشريع المتعلق بالتنظيم اذ من المسلم به فى دوائر القضاء بالاجماع جواز وضع قيود أخرى على حق الملك كتقرير حد اقصى للتعلية ووضع احكام خاصة بالوزنات وبروز الخارجات وتحديد شكل المبانى ومساحة الأراضي الفضاء والحدائق التى يجب تركها على جانبي الطريق وغيرها من القيود الوارد ذكرها فى لوائح التنظيم المعمول بها فى جميع البلدان وكلها قيود تحد من حرية الانتفاع الفردى بالملك لمصلحة الجماعة .

« وبما أنه يتضح من كل ما تقدم أن اشتراط صدور دكريتو بنزع ملكية الارض القائم عليها البناء لامكان تنفيذ نصوص قانون التنظيم ليس شرطا لازما والا أصبح القانون المذكور لغوا لا قيمة له اكتفاء بالمبادىء العامة الخاصة بالبناء فى ارض مملوكة للغير فالمادة ٦٥ من القانون المدنى فيها ما يغنى عن مثل هذا التشريع فيما لو اشترط لتنفيذه أن تكون الارض القائمة عليها المبانى قد نزعت ملكيتها مقدما للمنفعة العامة وأن مالك البناء اصبح غير مالك للأرض

« وبما أنه يتضح من كل ما تقدم أن الدفع المشار اليه لا يرتكز على أساس قانونى ولا تبرره حكمه التشريع ولذلك يجب رفضه

وبما أنه فيما يختص بالموضوع ترى المحكمة قبل أن تصدر حكما فيه أن تتثبت مما اذا كانت الاعمال التى اشير اليها فى محضر الانتقال من شأنها تقوية مبانى الوجهتين البارزتين عن خطأ التنظيم ولذا ترى ندب خبير فنى لمعاينتها وتقرير ما يراه من حالتها على الوجه المبين بمنطوق هذا الحكم

(قضية النيابة ضد حسن على رقم ٥٢١١ استئناف سنة ١٩٢٨ دائرة حضرات محمد فتحى بك ويوسف وصفى بك واحمد زهير بك القضاة )

# ١٧٤

## محكمة الاسكندرية الكلية الأهلية

١٠ ديسمبر سنة ١٩٢٩

خطبة . عدول . اعتساف فى استعمال الحق . مسئولية

### المبادىء القانونية

١ — الوعد بالنكاح فى المستقبل ومجرد قراءة الفاتحة بدون اجراء العقد الشرعى لا يكون كل منهما نكاحا فلكل من الخاطب والمخطوبة العدول قبل اتمام العقد (مادة ٤ أحوال شخصية)

٢ — الا أن هذه القاعدة الشرعية لا تفيد براءة الخاطب من المسئولية المدنية عن الضرر الذى يلحقه بمخطوبته إذا هو أساء العدول كما لو تمادى فى خطبتها زمناً أظهرها معه فيه بمظهر زوجته المستقبلة فانصرفت عنها رغبة غيره من طالبى الزواج ثم عدل بغتة وبغير مسوغ يقتضى العدول قبيل الموعد الذى عينه للاحتفال باتمام العقد فترك الفتاة مخطوبته نهبا للظنون مما يعرقل مستقبل زواجها ويضرها ضرراً أدبياً له أثره المادى فى حياتها

٣ — ولا تعارض بين تقرير حق العدول وبين تقرير المسئولية عن اساءة استعمال هذا الحق لان الشرائع لم تقرر الحقوق متعا للافراد يلهون بها ويعبثون وانما قررتها وأوجبت حمايتها تحقيقاً لاغراض نظاميه سامية . وبقدر تحقيق تلك الأغراض تكون حماية تلك الحقوق

ولما كانت حكمة مشروعية حق العدول عن الخطبة هى تمكن طرفيها من تفادى الارتباط بزواج لايحقق الغاية المرجوه منه فلا تحمى الشرائع عدولا طائشاً لايبرره مسوغ يقتضيه اذ فى هذه الحالة تزول عن العدول صفة « الحق » ويصبح « مجرد » « فعل » ككل الأفعال اذا نشأ عنه ضرر للغير فيوجب مسئولية فاعله بتعويضه . م ١٠١ مدنى أهلى . م ٢١٢ مدنى مختلط م ١٣٨٢ مدنى فرنسى

فمنشأ المسئولية فى هذه الحالة هو الاساءة . وهى فعل ضار فهى مسئولية عن شبه جنحة Res. Del. وليست مسئولية تعاقديه Res. Cont. منشؤها الاخلال بعقد اذ لا عقد ولا ارتباط أثناء الخطبة

٤ — لايختلف حكم القانون الفرنسى عن حكم الشريعة الاسلامية بالنسبة لجواز العدول عن الخطبة ولجواز استرداد الهدايا

ومع ان القضاء الفرنسى يمقت الوعود بالزواج لأنه يرى فيها قيوداً لحرية راغبى الزواج فى اختيار أزواجهم وهى حرية تعتبر المحافظة عليها الى حين تمام العقد الرسمى من الأمور المتعلقة بالنظام مع ذلك فان المحاكم الفرنسية لم تتردد فى تنفيذ أشرافها على المنازعات الناشئة من العدول عن الخطبة « مهما دقت » ولم تتردد كذلك فى تقرير مبدأ المسئولية المدنية عن اساءة العدول متى نشاء منه ضرر أدبى أو مادى

فاذا كانت هذه هى حالة القضاء الفرنسى فأولى بالقضاء المصرى ان يكون كذلك

والخطبة فى الشريعة الاسلامية سنة مستحبة ومقدمة من مقدمات النكاح

٥ – أصبحت نظرية المسئولية عن الاعتساف فى استعمال الحق مقررة يمكن الاخذ بها قضاء وبفضلها سهل على المحاكم أن تساير ببعض النصوص القانونية الجامدة مقتضيات تقدم هذا العصر

ولم تكن هذه النظرية التى قررها القضاء حديثًا مجهولة لدى فقهاء الشريعة الاسلامية فقد أخذ بها الامامان مالك وابو حنيفة اما الشافعى فلم يسلم بأصلها وان كان قد أخذ ببعض تطبيقاتها

## الحكم

( ملحوظة – نشرنا هذا الحكم بوقائعه لضرورتها لتفهم الأسباب )

وقائع الدعوى

رفع المدعى دعواه المعلنة بتاريخ ١٧ يوليه سنة ١٩٢٩ عن نفسه فقط يدعى فيها انه بتاريخ ٢٥ ابريل سنة ١٩٢٨ خطب حضرة المدعى عليه كريمة الطالب واتفق مع الطالب على أن يكونا لمهر ٥٠٠ جنيهًا مصريًا تحدد لدفعه مع النيشان ( الهدايا ) وكتابة العقد الشرعى فى نوفمبر سنة ١٩٢٨ ولم ينفذ حضرة المدعى عليه أى شيء من ذلك – وفى ديسمبر سنة ١٩٢٨ حضر المعلن اليه لمنزل الطالب بالقاهرة واعتذر له وطلب تأجيل الموضوع لمارس سنة ١٩٢٩ – وفيه لم ينفذ أيضًا أى تعهد من تعهداته –واخيراً بخطاباته رقم ٣٠ مارس سنة ١٩٢٩ و٣و٦ و ٩ و١٢ ابريل سنة ١٩٢٩ وعد بدفع الصداق على أن يكون العقد الشرعى يوم اول ربيع الأول سنة ١٣٤٨ وكان الطالب ينتظر أن ينفذ حضرة المعلن اليه تعهده المذكور – ولكن مع الاسف ظهر ان الطالب خدع بظنه الحسن لأن المعلن اليه أرسل له خطابًا بتاريخ ١٦ مايو سنة ١٩٢٩ يعتذر فيه بعدم امكانه الحضور للقاهرة نظراً لمرضه الفجائى وتعهد من جديد بالحضور لدفع المهر حينما يسترد صحته وازاء هذه المواعيد المتكررة لم يكن فى وسعه الا أن يرتاب فى نيات المعلن اليه وهذا ما جعله يرسل له تلغرافًا فى ١٧ الجارى يخطره فيه بأنه سيحضر للاسكندرية لمقابلته وفعلا حضر الطالب وتقابل مع المعلن اليه فى ١٨ الجارى وتعهد المعلن اليه بدفع المهر وتسليم النيشان يوم ١٩ الجارى وفى الميعاد المذكور ارسل حضرته رسولا يعتذر ويطلب التأجيل أيضًا فذهب الطالب وقابله ثانيًا فاعتذر له مكرراً وتعهد بل واقسم انه سيدفع المهر والنيشان يوم ٢٠ الجارى . وفى الميعاد المذكور ذهب الطالب لمنزل المعلن اليه فقيل له انه غير موجود وسلموه خطابًا من المعلن اليه يعتذر فيه بمرضه وبسفره الفجائى ويطلب مهلة لمدة سنة أخرى وبعدها يرى ماذا سيقرر الاطباء – وبديهى أن ذلك لا يحصل الا لذوى الامراض المزمنة – وقد فهم الطالب من هذه المماطلات ومن ظروف أخرى أن المعلن اليه لا يريد اتمام الزواج خصوصًا لأسباب صحية وهذه الاسباب كان من الواجب أن تمنع حضرة المعلن اليه من الاقدام على الخطوبة بتاتًا لوجودها من قبل الخطوبة وان اقدامه على الخطوبة رغمًا عن ذلك ثم تسويفه مدة سنة وأكثر مع كتمان اسراره مما يدل على

سوء نية عظيمة وجرأة كبيرة على العائلات واعراضها وشرفها – وتعطيل الآنسة من الزواج اكثر من سنة قد أضر بها و بوالدها المدعى ضرراً ماديًا وأدبيًا عظيماً و يقدر التعويض عن هذه الاضرار بما لا يقل عن ٦٠٠٠ جنيه مصرى – لذلك رفع المدعى هذه الدعوى وطلب الحكم بالزام المدعى عليه بأن يدفع له بصفته المذكورة مبلغ ٦٠٠٠ جنيهًا مصريًا بصفة تعويض والمصاريف وأتعاب المحاماة بحكم مشمول بالنفاذ المؤقت بلا كفالة – وبعد أن تم تحضير الدعوى احيلت الى المرافعة وفيها عدل المدعى طلباته الى طلب الحكم له عن نفسه وبصفته وليًا شرعيًا على ابنته بمبلغ ١٠٠٠٠ جنيه مصرى وأبدى كل من طرفى الخصوم أقواله ودفاعه المدون بمحضر الجلسة – وحجزت القضية للحكم لجلسة اليوم وقدم كل من الطرفين مذكراته

**المحكمة**

«حيث أن وقائع الدعوى كما تبينتها المحكمة على حقيقتها من ملف أوراقها تتلخص فى أن المدعى خطب فى ابريل سنة ١٩٢٨ الآنسة ... ولمكانه الطرفين لفتت هذه الخطبة الانظار اليها وخصوصًا فى بيأتهما ( تراجع الخطابات المرسلة من مكة المكرمة ٦ و٧ و٨ الحافظة ١٢ دوسيه ) ولبث الخاطب ما يزيد عن العام الكامل يظهر أو يتظاهر بتأكيد هذه الصله وأن مصيرها الى التمام بالزواج . فمن زيارات عدة لمخطوبته ( تراجع الخطابات ١ حافظة ٦ دوسيه ٣١ و٣٧ و٤٣ و٥٠ و٥١ و٦٦ و٦٧ و٦٨ و٧١ و٧٣ الحافظة ٥ دوسيه ) الى تعيين لمقدار الصداق بشهد من الغير ( يراجع الخطاب ٤ حافظة ٦ دوسيه ) الى رسائل عديده تكاد تكون يومية يربو ما تقدم منها فى ملف القضية عن التسعين فيها يلقب خطيبته « بقرينته ورفيقة حياته الوحيدة ( و يلوح لها فيها بآمال جميلة فى زوجية راضية سعيدة تحفها زينة الحياة من حدائق وسيارات وقصور ( تراجع خطاباته ٤٦ و٤٧ و٤٨ و٨٢ و٨٦ حافظة ٥ دوسيه ) ويبثها فى جميع هذه الرسائل عواطفه بما تغنى الاشارة اليه عن بيانه حتى بهر الفتاة وهى فى السابعة عشر وهو شيخ فى الخمسين فحملها على مجاراته فى هذا الاسلوب وأثبت فى يقينها عقيدة راسخة بأنها أصبحت له وأنه أصبح لها . حتى اذا ما دنا آخر موعد حدده بنفسه لتقديم الصداق فى حفل من الناس ( تراجع خطاباته ١ و٢ و٤ و٦ و٨ الحافظة ٦ دوسيه ) وكان مزمعًا ذلك فى عيد الأضحى ١٩ مايو سنة ١٩٢٩ ولا يخفى ما يسبق ذلك من علانية ومعدات فلما دنا هذا الموعد وفى ظرف ثلاثة أيام فقط سابقة عليه أى بين ١٦ و٢٠ مايو سنة ١٩٢٩ باغت المدعى عليه والد الفتاة بنكوله عن الخطبة مستخفا بما يترتب على هذا التصرف من الاضرار بمستقبل الفتاة التى كان وما زال مقراً لها بكمال الدين والعلم والخلق ( تراجع خطاباته ١٥ و٢٧ و٣٩ و٤٩ و٥٣ و٥٩ و٧٣ و٧٨ الحافظة ٥ دوسيه )

« وحيث أنه بسبب هذا التصرف رفع

والد الفتاة ووليها الشرعى - إذ أنها ما زالت قاصراً - هذه الدعوى طلب فيها الحكم له على المدعى عليه بمبلغ ستة آلاف جنيهاً مصرياً على سبيل التعويض المادى والأدبى وفى أثناء نظر القضية قدم المدعى عليه خطابين قال أنهما صدرا اليه فاعتبر تقديمها المدعى قذفا حمله على رفع قيمة التعويض المطالب به الى عشرة آلاف جنيه

«وحيث أن المدعى عليه يتوارى من المسئولية عن تصرفه خلف ادعائه بأنه لم ينكل عن الخطبة ولكنها حالته الصحية هى التى منعته من الزواج مستدلا على ذلك بشهادة قال أنها صادرة من طبيب فى ١٣ مايو سنة ١٩٢٩ لم يذكر بها نوع مرضه بل كل ما جاء فيها أن حالته الصحية لا تسمح له بالزواج قبل سنة من تاريخها غير أن المدعى لم يقف فى تحديد علاقته بخطوبته عند حد مؤدى هذه الشهادة بل تجاوزه الى أبعد حد اذ أفضى الى والدها فى خطابه اليه المؤرخ ٣٠ مايو سنة ٩٢٩ ان حالته الصحية تمنعه من الزواج قبل سنة وأضاف الى ذلك قوله وانه بعد انقضاء هذه السنة يعاد الكشف عليه وانه لذلك لا يمكنه الوفاء بوعده الذى أصبح معلقاً على أمر مجهول العاقبة (الشهادة بالحافظة ٩ دوسيه والخطاب ١٢ الحافظة ٦ دوسيه) وهذا يفيد انه يرغب فى التخلص من الوفاء بوعده لا مجرد تأجيل الوفاء به كما جاء بدفاعه أخيراً

« وحيث ان الذى يظهر من مجموع وقائع الدعوى أن حالة المرض التى يدعيها المدعى عليه لم تكن هى السبب الذى حمله على هذا العدول المباغت لأن هذه الحالة بفرض صحة وجودها ومثلها لا ينشأ فجأة بل يرجع الى عهد سابق. ما كانت لتمنعه من الاقدام على الخطبة ولا من المضى فيها عاماً كاملا وبعض عام وهو دائب على القاء اليقين فى روع الفتاة ووالدها بأن المصير الى الزواج والى جانب هذا يلاحظ أنه مع ان الشهادة التى قدمها اثباتاً لمرضه مؤرخة فى ١٣ مايو سنة ١٩٢٩ فانه هو الذى حدد بنفسه فى ٦ ابريل من تلك السنة موعد الاحتفال بتقديم الصداق على ان يكون ذلك يوم عيد الاضحى ١٩ مايو من السنة ذاتها والزفاف بعد ذلك فى شهر ربيع الاول ( تراجع خطاباته ٤ و ٦ و ٨ الحافظة ٦ دوسيه ) يضم الى ذلك ايضاً انه هو الذى كرر فى ١٦ مايو سنة ١٩٢٩ أى بعد تاريخ الشهادة بثلاثة أيام وعده لوالد الفتاة بتقديم الصداق عند ما تساعده صحته على السفر الى القاهرة دون أن يشير الى ان حالته تمنعه من الزواج سنة على الاقل ولا الى ان هذه الحالة تمنعه من الوفاء بوعده الذى أصبح معلقاً على أمر مجهول العاقبة كما قال لوالد الفتاة بعد ذلك بأربعة أيام فقط فى خطاب ٣٠ مايو سنة ١٩٢٩ وهو أيضاً الذى استمر يتواعد فى أيام ١٧ و ١٨ و ١٩ مايو مع والد الفتاة الذى قدم اليه لما أن شعر بأن مستقبل ابنته أصبح مهدداً فكان فى كل يوم يصل وعده باليوم الذى يليه حتى كان آخر موعد للوفاء يوم ٣٠ مايو وفيه توجه المدعى الى منزل المدعى عليه كاتفاقهما فلم يقابله بل ترك له

خطاباً فى ٢٠ مايو الذى يقطع عليه فيه كل أمل فلما أن تولت المدعى دهشة مما حاق بمستقبل ابنته ما كان من خدم المدعى عليه الا طرده بواسطة رجال البوليس وهو تصرف لا يساعد على تصديق دفاع المدعى عليه بأنه ما كان يدبر للتخلص من الوفاء بوعده

« وحيث انه لو ثبت أن حالة المدعى عليه الصحية هى التى حملته على هذا العدول فما كان يحل له مطلقاً ومثل هذه الحالة الصحية لا تنشأ فجأة بل ترجع الى عهد سابق أن يتقدم الى الخطبة ويتمادى وهو يعلم ان مرضه يمنعه عن الزواج ومن ثم لا يكون مع ذلك بمنأى عن المسئولية

« وحيث ان المدعى عليه قد دل دلالة قوية باقراراته العديدة المسطورة فى خطاباته المتواصلة على ما للفتاة محظوبته من القيمة الاخلاقية والدينيـة والعلمية وانتهى فى خطابه الرقيم ١٧ مارس سنة ١٩٢٩ ( ٦٨ الحافظة ٥ دوسيه ) بأن قرر فيـه « انه مجنون بها وانه لا يحب أن يفارقه هذا الجنون » وقرر بعد ذلك فى خطابه الرقيم ٩ ابريل سنة ١٩٢٩ « انه تأكد كل ثقة بالخطيبة الكريمة » ( رقم ٨ الحافظة ٦ دوسيه ) ووصفها بعد ذلك فى خطاب ١٦ ابريل ١٩٢٩ ( رقم ٨٢ الحافظة ٥ دوسيه ) « بأنها تمثال الرصانة والعلم والكمال » فلكل ذلك لم يستطع ان يجد سبيلا الى الطعن عليهـا ليبرر عدوله الا انه قدم ضمن الحافظة ١١ دوسيه رقمى ١ و٢ معا خطابين تاريخهما ١٨ مايو سنة ١٩٢٨ و٣ يوليه ١٩٢٨ اعتبرها المدعى قذفاً فى عرضه وعرض ابنته مما حمله على رفع التعويض المطلوب من ستة آلاف جنيهاً الى عشرة آلاف جنيهاً فسارع المدعى عليه الى التقرير بأنه لم يقدم هذين الخطابين للانتقاص من قدر الفتاة بل اثباتاً لأن عدوله عن الخطبة ليس راجعاً الى سبب يتعلق بها اذ انه من اطلاعه على هـذين الخطابين وتاريخهما فى مايو ويوليه سنة ١٩٢٨ لم يأبه لها واستمر فى خطبته بعد ذلك ما يقارب العام ولقد كان أخلق بالمدعى عليـه وهذا مبلغ تكذيبه لهذين الخطابين أن يترفع عن تقديمهما فى دعوى تمس الحرمات والاعراض خصوصاً وان دفاعه يستقيم بغـير حاجة الى تقديمها الا ان مسارعتـه الى تكذيب محتوياتها واثبات ذلك بمحضر الجلسة التى تقدم الخطابان فيها وقد كانت جلسة سرية يكفى لرفع كل ضرر كان يحتمل أن ينشأ عن تقديمهما

« وحيث ان ما ادعاه المدعى عليـه أخيراً من ان الحاح والد الفتاة ( المدعى ) فى مطالبته بتقـديم الصداق وهو مريض كان له الاثر فى عدوله فينفيه ان والد الفتاة لم يستنجزه الى ما وعد . ولم يفعل ذلك الا بعـد أن شعر أن مستقبل ابنته أصبح مهدداً بتصرفات المدعى عليه التى يظهر انه كان منقاداً لها بأيد خفية كما تشعر بذلك الخطابات ٨ الحافظة ٦ دوسيه و٥ الحافظة ١٨ دوسـيه . اما الانذار المعلن من المدعى الى المدعى عليه فى ٢٣ مايو سنة ١٩٢٩ والذى يشكو هذا الاخير من شـدة لهجته وكذلك الخطاب المرسل من الفتاة اليه غداة طرده لوالدها بواسطة

البوليس وبعد أن تبينت عمق الهوة التى أرداها فيها كل ذلك كان لاحقاً لعدوله الذى ازال ما كان بينهم من مودة ورحمة وأحل محلها هذا اللجاج والخصام .

« وحيث انه يستخلص من جميع ما تقدم ان المدعى عليه قد عدل عن خطبته بغتة وبدون مقتضى وفى وقت غير لائق متأخر بعد مضى أكثر من عام ظهر فيه وأظهر معه فيه مخطوبته بمظهر زوجته المستقبلة مما اشتهر أمره فى البيئة المحيطة بهما فكان من شأن هذا السلوك اثناء الخطبة صرف رغبة طالبى الزواج عن الفتاة وكان من شأن هذا العدول أن يتركها نهباً للظنون والأقاويل مما يؤثر فى مستقبلها ويلحق بها ضرراً أدبيا له نتائجه المادية فى حياتها ومما يزيد فى آثار هذا العدول سوءا انه صادر من شخص يرى لنفسه مكانة وجاهاً ونفوذاً

« وحيث ان المدعى يدرأ عن نفسه مسئولية هذا المسلك الجائر بقوله ان أحكام الشريعة الاسلامية تبيح له ما فعل . وحاشا للشريعة السمحاء أن تكون كذلك ومن تعاليمها انه لاضرر ولا ضرار فى الاسلام . ويستند فى تأييد رأيه الى نص المادة الرابعة من الأحكام الشريعة فى الأحوال الشخصية وهو « الوعد بالنكاح فى المستقبل » « ومجرد قراءة الفاتحة بدون اجراء عقد شرعى بايجاب وقبول لا يكون كل منهما نكاحاً « وللخاطب العدول عمن خطبها وللمخطوبة أيضاً رد الخاطب الموعود بتزويجها منه ولو بعد قبولها وقبول وليها اذا كانت قاصرة هدية الخاطب ودفعه المهر كله أو بعضه »

« وحيث انه لا شبهة فى صحة القاعدة الشرعية المقررة بذلك النص ولا فى أن عقد الزواج لا يتم بمجرد الخطبة بل يجب لاتمامه وارتباط طرفيه بنتائجه اجراء عقد شرعى بايجاب وقبول وغير ذلك من الأركان فكل ذلك حق ولكن المدعى عليه يريد به باطلا إذ هو يرى ان تلك القاعدة تعفيه من المسئولية الناشئة عن تصرفه أثناء الخطبة وعن عدوله عنها حتى ولو كان عدولا بغير مسوغ ومقترنا بظروف من صنعه مثل تماديه فى الخطبة عاماً كاملا وبعض العام وظهوره فيه واظهاره الفتاة معه بمظهر زوجته المستقبلة ثم عدوله بغتة قبيل وقت الاحتفال بتقديم الصداق بأيام ثلاث مع مايسبق هذا عادة من العلانية والنفقات مما يجرى به العرف وخصوصاً متى كان للخطيبين من المكانة ماللطرفين فى هذه الدعوى

« وحيث ان القاعدة الشرعية المقررة فى تلك المادة هى أبعد ما تكون عن الغرض الذى يتوهمه المدعى عليه لأنها شرعت لأباحة الخطبة كمقدمة من مقدمات النكاح ليتعارف فيها الطرفان فان توافقا تم الزواج وان تنافرا كان لكل منهما العدول حتي يمكن التفادى من الارتباط بزواج لا يحقق الغاية المرجوه منه ولم تشرع الخطبة لتكون سبيلا الى ارتياد الحرمات اذ ان حقوق الخاطب ازاء مخطوبته معينة شرعاً تعييناً ضيقاً محدوداً ولم يشرع حق العدول عن الخطبة إلا لمسوغ يقتضيه عند ما يظهر أن الزواج المزمع لا يحقق غايته المامولة . فليس للمدعى عليه ان يزعم أن تلك القاعدة تبرر لأى فرد تجاوز

الحدود المعينة لحقوقه أثناء الخطبة أو تبرر له التمادى فى الخطبة زمناً طويلا خصوصاً اذا كان عالما ان حالته الصحية لا تساعده على اتمام الزواج لما فى ذلك من صرف راغبى الزواج عن المخطوبة وهى لا تبرر أيضاً أساءة استعمال حق العدول لغير الغرض الذى شرع من أجله ويكون فى ذلك اضرار بالغير وبغى على الاعراض فلم تقرر الشرائع الحقوق متعاً للأفراد يلهون بها و يعبثون وانما قررتها واوجبت حمايتها لتحقيق أغراض نظامية سامية وبقــدر تحقيق تلك الأغراض تكون حمايته لتلك الحقوق

فعدول المدعى عليه عن الخطبة وان كان له اثره شرعاً فى عدم تقيده بنتائج عقد الزواج الا أن له ايضاً أثره قانوناً فى الزامه بتعويض ما يلحق مخطوبته من الضرر بفعله ولا تناقض بين تقرير هذين الأثرين لأن مسئولية المدعى عليه عن التعويض فى هذه الحالة ليست مسئولية تعاقديه "Responsabilité Contractuelle" حتى يحتج بعدم قيام العقد أثناء الخطبة ولــكنها مسئولية عن فعل ضار أو جنحة مدنية "Responsabilité quasi Delictuelle" ومتى فات الغرض النظامى الذى شرع من أجله حق العدول عن الخطبة يفوت أيضاً الغرض الذى من اجله تجب حماية هذا العدول ويصبح فعلا ككل الافعال اذا نشأ عنه الضرر للغير فيوجب مسئولية فاعله بتعويضه ( م ١٥١ مدنى اهلى )

« وحيث انه وان كان ظاهر نص المادة ١١٠ من الأحكام الشرعية فى الأحوال الشخصية يفيد ان للخاطب الذى يعدل عن خطبته استرداد الهدايا القائمة اعيانها الا ان هذا لا يتعارض مع امكان الرجوع على من يسيء العدول عن الخطبة بتعويض ضرر فعله لأن العدول المعنى بهــذه المادة يختلف تمام الاختلاف عن الاساءة المقترنة بالعدول والتى هى فى ذاتها مصدر المسئولية بالتعويض . ويرى الدكتور عبــد الفتاح بك السيد فى رسالته المقدمة لجامعه ديجون فى موضوع مدى حقوق المرأة المتزوجة فى الاسلام « ص ٢٨ و ٢٩ و ٣٠ » ان حقوق استرداد الهدايا المشار اليه فى تلك المادة لا يفيد حرمان المخطوبة من الرجوع بالتعويضات على خاطبها اذا هو أساءها بعدوله الطائش بدون مقتضى وفى وقت غير لائق فهو يرى ان حق استرداد الهدايا المشار اليه فى تلك المادة ينصرف الى الاحوال التى يكون فيها العدول حكما معقولا له مبرره دون أن يمس بكرامة المخطوبة او يهدد مستقبلها بالخطر .

"Dans le cas d'une renonciation sage, raisonable, justifiée, non entachant aucunement la dignité de la fiancée et ne devant en aucun cas comprettre son avenir."

كل هذا فضلا عن الشك فى صحة مأخذ الحكم الذى جاءت به المادة ١١٠ بالنسبة لاباحة استرداد الهدايا للخاطب الذى يكون العدول من جانبه راجع كتاب شرح الاحوال الشخصية الجزء الاول صفحة ١٧٠ للاستاذ محمد زيد بك حيث يقرر انه راجع كتباً عدة فلم يعثر على مأخذ هذا الحكم وقد جاء بحاشية ابن عابدين جزء ٢ ص ٣٧٥ « انه لم ير حكم ما لو مات الخاطب او أبى » وغنى عن البيان ان تلك

اللائحة الشرعية ليست صادرة من السلطة التشريعية بل هى مجموعة أحكام شرعية جمعت من كتب الفقه الاسلامى لذلك يجب دائماً عند تطبيقها مراجعتها على مأخذها . وفى البحر جزء ٣ ص ١٩٩ ما يفيد عكس هذا الحكم كما جاء بشرح الكتاب سالف الذكر

« وحيث ان الاعتراض بأنه فى حالة الطلاق قبل الدخول وهوخطوة أبعد من العدول عن الخطبة التى لم يعقبها عقد زواج لا يتحمل الزوج الا خسارة نصف المهر فكيف يصح الزامه بتعويض قد يربو على ذلك إن هو عدل عن الخطبة فقط هو اعتراض مردود بأن خسارة نصف المهر فى حالة الطلاق قبل الدخول ليست الا مقابلا للطلاق فى ذاته مجرداً عن كل ظرف آخر يجعل منها فعلا ضاراً موجباً للمسئولية المدنية فنصف المهر الذى تستحقه المطلقة قبل الدخول هو حق لها حتى ولوكان الزوج مضطراً الى الطلاق اضطراراً وحتى فى حالة ما يثبت انه لم يصبها أى ضرر من الطلاق وفى هذا دليل على ان الطلاق حتى عند ما تحتمه ظروف الحال هو فعل موجب لتعويض الزوجة حتى ولو لم يصبها ضرر فعلى وشأن هذا الاعتراض شأن مثيله الخاص باسترداد الخاطب لهداياه وكلاهما مرفوع بأن حكم الشريعة فى هاتين الحالتين قاصر فقط على الحالات التى يستعمل فيهـا صاحب الحق حقه فيما أعد له بغير بغى ولاعدوان

« وحيث ان القضاء لايستطيع ان يتخلى عن سلطته فى تقدير الافعال التى يترتب عليها اضرار أحد الخطيبين بالاخر سواء كان بسلوكه أثناء الخطبة أو بعدوله عنها بكيفية ضارة احتجاجا بدقة وصعوبة تقدير مثل هذه الامور الشخصية اللصيقة بالحرمات فما كانت دقة النزاع لتصلح دفعا لعدم اختصاص القضاء بنظره وليس أحق برعاية القضاء وأشرافه شيء أكبر من الاعراض والحرمات لمساسها بذات الانسان وهو الذى من أجله شرعت كافة القوانين ونصب القضاء للاشراف على تنفيذها وأن فى قيام سلطة القضاء رقيبة على مثل تلك الامور ما يردع عن اساءة التصرف فيها

« وحيث أن الشريعـة الفرنسية تقضى مثل الشريعة الغراء بأن الوعد بالنكاح ليس نكاحا

Foignet Droit Civil T, I. Page 138.

وأن لكل من الخاطب والمخطوبة العدول كما تقضى بجواز استرداد الهدايا طبقا للمادة ١٠٨٨ مدنى إلا أن القضاء الفرنسى وهو يرى الوعد بالزواج وعداً باطلا لمخالفته لمبـدأ حرية الزواج الى حين تمام عقده الرسمى لم يتردد فى تنفيذ اشرافه على المنازعات الناشئة عن العدول عن الخطبة مهما دقت ولم يتردد كذلك فى تقرير مبدأ مسئولية الخاطب الذى يسيء استعمال حقه فى العدول فيضر بمخطوبته أدبياً ومادياً فاذا كان هذا هو حكم الشريعة الفرنسية وهى ترى الوعد بالزواج محرماً فما بال حكم الشريعة الاسلامية وهى ترى الخطبة سنه مستحبة تحض عليها كمقدمة للزواج ( راجع تعليقات دالوز على المادة ١١٣٣ فقرات ٣٥٨ وما بعدها ومنها يظهر أن المحاكم الفرنسية تجد أساس المسئولية فى المادة ١٣٨٢

مدنى فرنسى المقابلة للمادة ١٥١ مدنى كما أن تلك المحاكم تقضى بتعويض الضرر المادى الذى يشمل ما أنفقته المخطوبة أو الخاطب حسب الاحوال فى سبيل هذه الخطبة و بسببها وتقضى كذلك بتعويض عن الضرر الأدبى الذى يلحق المخطوبة بسبب الاهانة التى تلحقها فقرة ٣٨٣ كلما كان العدول بغير سبب معقول ويعرض المخطوبة للاقاويل ويلقى الصعوبات فى مستقبل زواجها فقرة ٣٨٤ وفى الفقرة ٣٨٥ اشارة الى حكم صدر فى ١٢ نوفمبر سنة ١٩٠١ قضى بمسئولية الخاطب عن التعويض لأنه بعد اتفاقه على كافة الاعمال التمهيدية للزواج وما تستلزمها من علانية عدل فجأة غداة اليوم المحدد للزواج بغير سبب جدى Sans motif serieux فكان تصرفه على هذا النحو مشوباً بخطأ استوجب التزامه بتعويض قبل مخطوبته

« وحيث أن نظرية المسئولية عن الاعتساف فى استعمال الحق قد اصبحت مقررة ثابتة ويمكن الأخذ بها قضاء وقد شرحها شرحا وافياً جوسران فى مؤلفه (De l'abus des Droits) وطبقتها المحاكم فى نواحى عديدة من القانون حتى أصبح هيناً على القضاء أن يساير ببعض نصوص القانون الجامدة روح تقدم هذا العصر وقد أشار المؤلف المذكور فى ص ٤١ من كتابه الى المسئولية عن العدول بغير مسوغ عن الخطبة

«وحيث أن هذه النظرية التى لم تقرر فى الشرائع الوضعية الا حديثا كانت مقررة فى الشريعة الاسلامية الغراء منذ القدم وتقل بعض تطبيقها الى القانون المدنى المصرى من التطبيقات الشرعية لهذه النظرية

١ — جواز الحجز على السفيه مع أن الاصل فى الانسان الحرية يتصرف فى حقوقه كيفما شاء إلا أنه عند ما يسيء استعمال حقوقه يمنع من ذلك بالحجر عليه مع ما فى ذلك من اهدار آدميته . أفهل اذا تعين منع الفرد من الاضرار بنفسه اذا هو أساء استعمال حقه الا يمنع من الاضرار بغيره عن هذا الطريق ؟

٢ — بطلان الوصية عند ما تضر حقوق الورثة فالأصل أن للمرء التصرف فى جميع مايملك الا انه اذا أساء استعمال هذا الحق اضراراً بورثته بطل تصرفه ان كان بالوصية خروج عن حدود معينة

٣ — عدم جواز الرجعة بعد الطلاق ثلاثا منعاً لما كان يحصل من عند الأزواج لزوجاتهن يراجعونهن كلما تقارب العدة الانقضاء ثم يطلقونهن وهكذا فحرم ذلك الا بعد ان تنكح زوجا غيره وفى ذلك مظهر جلى لمنع اساءة استعمال الحقوق

٤ — الكيد فى التقاضى محرم بنص الآية الكريمة « ولا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل وتدلوا بها الى الحكام لتأكلوا فريقا من أموال الناس بالأثم وأنتم تعلمون »

٥ — امهال المدين فى وفاء دينه حتى لا يسيء الدائن استعمال حقه فى مطالبته « وان كان ذو عسرة فنظرة الى ميسرة »

٦ — القصاص « ومن قتل مظلوماً فقد جعلنا لوليه سلطاناً فلا يسرف فى القتل »

٧ — تحريم قسمة المال عينا اذا لم تكن

هـذه القسمة ممكنة وما ذلك الا تحريما لاساءة استعمال حق المالك على الشيوع فى الخروج منه وهو حق مطلق أصلا ومن الأئمة من أخذ بتطبيق هذه النظرية على اطلاقها مثل الامامين مالك وأبى حنيفة ولكن الشافعى لم يأخذ بها مع تسليمه ببعض تطبيقاتها مما هو مبين فى الرسالة القيمة التى قدمها الدكتور محمود فتحى الى جامعة ليون فى « نظرية الاعتساف فى استعمال الحق فى الفقه الاسلامى

"La notion de l'abus des Droits dans la purisprudence Musulmane."

« وحيث أنه بعد كل ما تقـدم يمكن لهذه المحكمة أن تقرر مبـدأ مسئولية الخاطب اذا هو عدل عن خطبته بغير مسوغ شرعى وفى ظروف تضر بمخطوبته فيـلزم بتعويض ما يصيبها من الضرر ماديًا وأدبيًا . وبهـذا أخذت محكمة استئناف مصر الأهلية فى حكمها الصادر فى ٢٩ نوفمبر سنة ١٩٢٥ المنشور بمجلة المحاماة سنة ١٩٢٦ ص ٧٩٥ رقم ٤٨٧ . . .

« وحيث أنه ثبت من وقائع هذه الدعوى أن المدعى عليه مسئول عن عدوله عن خطبـة ابنة المدعى وأن هـذا العدول قد أضر بها اذ صرف عنها رغبة طالبى الزواج طول مدة الخطبة التى زادت عن العام ومعلوم شرعا أنه لا تحـل خطبة مخطوبة الغير كما جاء فى الحديث الشريف « لايخطب أحدكم على خطبة أخيه « ابن عابدين جزء ص٦٣٥» كما أنه من شأنه أن يعرقل مستقبل زواج الفتاة لما نشأ عن هذا العدول من الظنون والريب التى يزداد أثرها بقـدر اشتهار هـذه الخطبة وبقدر ما للخاطب الذى عدل من النفوذ والجاه والمكانة وفى هـذا ضرر أدبى ومعنوى يترك أثره المادى فى حيـاة الفتاة — يضاف الى كل ماتقدم ما تكبده والد المخطوبة من النفقات التى استلزمتها معدات هـذه الخطبة التى دامت أكثر من عام خصوصًا وأن عدول المدعى عليه حصل فجأة قبـل اليوم المحدد للاحتفال بتقديم الصداق بثلاثة أيام أى بعد اعداد ما يجرى العرف بمثله فى هذه المناسبات

« وحيث أن المحكمة تلاحظ فى تقـديـر التعويض عن الضرر الأدبى الذى لحق الفتاة انها مازالت فى مقتبل عمرها مما يخفف أثر الضرر عليها — لذلك ترى المحكمة تقدير التعويض عن الضرر الادبى الذى لحق الفتاة والضرر المادى المناسب لما تكبده والدها من الصعوبات بسبب هذه الخطبة — كل ذلك بمبلغ خمسمائة جنيهًا مصريًا

« وحيث أن هـذه الدعوى ليست من أحوال النفاذ

قضية . . . . . . . . بصفته وليا شرعيا عن ابنته الآنسة . . وحضر عنه الاستاذ صالح بك جودت وبديع قربه افندى ضد الامير . . . . . . وحضر عنه الاستاذ عبد الله افندى فكرى خليل نمرة ٤٥٤ سنة ١٩٢٩ كلى — دائرة حضرة حسن صادق رشيد بك وحضور حضرتى حسن نجيب بك وعبد الرحيم غنيم بك القاضيين )

# قضاء المحاكم المختلطة

## ١٧٥
### محكمة الاستئناف المختلطة
### ٤ يونيو سنة ١٩٢٩

١ — اختصاص . ايداع مبلغ محجوز عليه فى خزينة المحكمة المختلطة . زوال المصلحة المختلطة . اختصاص
٢ — دائن . حقوقه . الحكم ضد المدين . حجيته ضد الدائن . حاله
٣ — دائن . حكم ضد المدين . عدم حجيته ضد الدائن . حاله .
٤ — توزيع . حكم من المحكمة الاهلية . لا يصلح .
٥ — حكم غيابى . سقوطه بمضى ستة اشهر . حجز تحت يد الغير تنفيذ .

**القاعدة القانونية:**

١ — اذا أودع مبلغ فى خزينة المحكمة المختلطة بناء على الحجز عليه من اجنبى تحت يد الغير . فأن اختصاص المحكمة المختلطة يتحدد بمجرد هذا الايداع الناتج من وجود المصلحة المختلطة . ولا يزول هذا الاختصاص حتى ولو زالت هذه المصلحة بعد ذلك بتحويل الدين الى وطنى . فتختص هذه المحاكم بالتوزيع والقسمة بين جميع الخصوم الوطنيين

٢ — ليس للدائن من الحقوق اكثر مما لمدينه . فهو خلف له . فأذا صدر ضد المدين حكم اصبح نهائيا بدون غش أو تدليس منه . فليس للدائن أن يدفع بعدم حجية الحكم قبله لمجرد أنه غير صادر فى وجهه أو ان يتمسك فى التوزيع بدفوع فى موضوع الحق الذى قضى فيه نهائيا ليحاول اعادة البحث فيه من جديد

ومع ذلك فأن الدائن يصبح أجنبيا بالنسبة لمدينه اذا صدر الحكم على هذا الاخير بتواطئه وتدليسه . فللدائن الحق فى التوزيع فى طلب اغفال الحكم الصادر اضراراً به واعتباره كأن لم يكن

٣ — للدائن الحق فى الدفع بعدم حجية الاحكام الصادرة ضد مدينه اذ صدرت ضد القاصر فى غير وجه الوصى أو اذا كانت قد سقطت بمضى المدة أو لعدم تنفيذها اذا كانت غيابية .

٤ — الاحكام الصادرة من المحاكم الأهلية لا تصلح سندا فى التوزيع لا سيما اذا لم يكن الحكم حكما بالمعنى القانونى بأن كان تصديقا على محضر صلح اعترف فيه القيم بمديونيه محجورة الوطنى بمبلغ الدين المطلوب . وليس للدائن صفة فى اثبات أن هذا التصديق انما حصل باجازة من المجلس الحسبي للقيم . بل يتعين على هذا الدائن أن يطالب مدينه أمام المحكمة المختصة ويثبت دينه بحكم صحيح .

٥ — لا يسقط الحكم الغيابى لعدم تنفيذه فى ظرف ستة اشهر اذا كان قد تنفذ بالحجز تحت يد الغير وقدم سندا للدائن فى التوزيع

( مجلة التشريع والاحكام المختلطة السنة الحادية والاربعين ص ٤٢٨ رياسة المستشار هانسوز )

## ١٧٦

### محكمة الاستئناف المختلطة

٤ يونيه سنة ١٩٢٩

١ — نزع ملكية . تنبيه عقارى . اختصاص بعد تسجيل التنبيه . حجيته
٢ — نزع ملكية . تسجيل التنبيه . اثره على الدائن العادى .
٣ — نزع ملكية . دائنين مسجلين بعد التنبيه . ترتيبهم فى التوزيع

**القاعدة القانونية**

١ — لا يكون الاختصاص المسجل على العقار بعد تسجيل تنبيه نزع الملكية باطل اصلا بل أنه عديم الحجية قبل الدائنين المسجلين قبله وكذلك الدائن المباشر لاجراءات نزع الملكية والدائنين العاديين الذين اعلنوا تنبيه نزع الملكية ومجرد ايقاف الدائن نازع الملكية للاجراءات مؤقتا لا يفقده هـذه الصفة وكذلك الدائنين العاديين الذين اعلنوا تنبيه نزع الملكية . فيستمر الاختصاص منعدم الحجية قبلهم

٢ — مجرد تسجيل تنبيه نزع الملكية لا يعطى للدائن العادى حقا عينيا على العقار وعلى ذلك يدخل فى القسمة مع الدائنين الغير مسجلين قبل تسجيله التنبيه قسمة غرماء

٣— يحتفظ الدائنون المسجلون بعد تسجيل التنبيه فيما بينهم كل بدرجته فى التسجيل بمعنى أن يقسم الباقى من الثمرة بعد التوزيع على الدائنين السابقين على التسجيل توزيع غرماء . عليهم كل بحسب درجته فى التسجيل .

(رياسة المستشار بافيرا
مجلة التشريع والاحكام المختلطة سنة ٤١ ص ٤٧١ )

## ١٧٧

### محكمة الاستئناف المختلطة

٥ يونيو سنة ١٩٢٩

موظف . الاستغناء عنه . سوء حالته المالية . مهله

**القاعدة القانونية**

ليس البنك مكلفا بأن يبقى لديه موظفا ساءت حالته المالية بدرجة اصبح فيها هدفا لمطالبات واعلانات كثيرة . على أن ذلك لا يعفى البنك من اعطاء الموظف مهلة للخروج والا اعتبر الفصل فى وقت غير لائق واستحق الموظف تعويضاً

( رياسة المستشار فافتك
مجلة التشريع والاحكام المختلطة سنة ٤١ ص ٣٤٩ )

## ١٧٨

### محكمة الاستئناف المختلطة

٦ يونيو سنة ١٩٢٩

١ — حجز تحت يد الغير . الديون التى يضمن وفاءها . ديون مستقبلة . سؤال
٢ — حجز تحت يد الغير . ثمن عين مبيعه . عدم التسليم . التقرير بما فى الذمة . حالة

**القاعدة القانونية**

١ - هل يضمن الدين المحجوز عليه تحت يد الغير وفاء الديون التى لم تكن موجودة وقت

توقيع الحجز طالما أنها نشأت فى ظرف ستة أشهر من تاريخ تقرير المحجوز عليه بما فى ذمته ؟

لم يتفق على هذا الرأى بعد .

(راجع حكم محكمة الاستئناف المختلطة بتاريخ ١٩ ديسمبر سنة ١٩١٧ المجموعة ٣٠ ص ٨٩)

٢ – عقد البيع هو عقد ثنائى الالتزامات فليس للبائع أن يطالب المشترى بدفع الثمن الا اذا سلمه العين المبيعة فاذا طالبه قبل ذلك كان للمشترى الحق فى التمسك بدفع mnon adempleti contractus

واذا اوقع الدائن للبائع حجز تحت يد المشترى فأن لهذا الحق أيضاً فى التمسك بهذا الدفع طالما أنه لم يستلم العين . لأن الدائن خلف لمدينه ليس له اكثر مما له من الحقوق . فاذا استلم المحجوز عليه العين المبيعة جاز له تسليم الثمن للمدين دون أن يكون مسئولا عن تقريره السابق بعدم مشغولية ذمته بشىء للمحجوز عليه

( رياسة المستشار فو
مجلة التشريع والاحكام المختلطة السنة المذكورة ص٤٤٣ )

## ١٧٩

### محكمة الاستئناف المختلطة

٩ يونيو سنة ١٩٢٩

١ – تقادم . دين على اقساط . الحلول بالتأخير . مبدأ التقادم
٢ – تقادم . انقطاعه . المطالبة بالدين
٣ – تقادم . انقطاعه . مطالبة الوكيل الموكل بالرهن .

**القواعد القانونية**

١ – لا يبدأ سريان التقادم عن الدين المتفق على تقسيطه على اقساط معينة بشرط حلول جميع الاقساط بالتأخير فى سداد احداها من تاريخ آخر قسط بل من تاريخ نشوء المديونية

٢ – لا يقطع التقادم المسقط للحقوق الا مطالبة الدائن للمدين بسداد الدين. فلا يقطعه مجرد تجديد الاختصاص العقارى الذى اخذ ضمانا للوفاء

٣ – لا يقطع التقادم . مطالبة الوكيل – الموكّل فقط فى رهن عقار الموكل دون الاعتراف بدين – من الدائن المتنازل عن درجته فى التسجيل لدائن جديد

( رياسة المستشار فو
مجلة التشريع والاحكام المختلطة السنة المذكورة ص٤٤٦ )

## ١٨٠

### محكمة الاستئناف المختلطة

٦ يوليو سنة ١٩٢٩

بيع . وكالة البائع عن فابريقة . مسئولية

**القاعدة القانونية**

الاتفاق فى عقد البيع على أن البائع وكيل فابريقة معينة وليس لديه توكيل منها فى الواقع . يعرض البائع نفسه للتعويض بخلاف الفابريقة

( رياسة المستشار فافنك
مجموعة التشريع والاحكام المختلطة السنة المذكورة ص٢١ )

## ١٨١

### محكمة الاستئناف المختلطة

٢٩ اكتوبر سنة ١٩٢٩

سمسار . مهله . انتهاؤها . عدم اتمام المأمورية . سمسره او تعويض . عدم جواز . حالة .

**القاعدة القانونية**

اذا انتهت المهلة المعطاة الى السمسار فى

تفويض لعمل قرض برهن دون أن تتم الصفقة أو حتى دون أن يقدم طلبا بها بالشكل القانونى الى الجهة التى يصح أن تقبلها . فليس للسمسار حق مطلقا فى سمسرة أو تعويض . حتى ولو تمت الصفقة على يد صاحبها مباشرة

ومع ذلك فيجوز للسمسار أن يثبت أن عدم اتمام الصفقة ناشىء من خطأ أو سوء نية صاحب الشأن فيستحق قبله تعويضاً

رياسة المستشار فان اكر
(مجلة التشريع والاحكام المختلطة السنة ٤٢ ص ٤)

## ١٨٢
### محكمة الاستئناف المختلطة
### ٣١ أكتوبر سنة ١٩٢٩

١ — مزارع . قانون خمسة افدنة . حمل الاثبات
٢ — مزارع . قانون خمسة افدنة . شروط تطبيقه

**القاعدة القانونية**

١ – لا يكلف الدائن نازع الملكية بأن يثبت أن مدينه الفلاح الوطني يمتلك اكثر من خمسة أفدنة . بل أن عبء الاثبات واقع على المدين الذي عليه أن يثبت أنه لا يمتلك الا خمسة افدنة وأن الشروط المطلوبة فى قانون الخمسة افدنة متوفرة فيه

٢ – لا يحمى قانون الخمسة افدنة الا المزارع الصغير الذى ليس لديه مورد للعيش الا فدادينه الخمسة والتى يصرف كل نشاطه فى استغلالها فلا يحمى نصف التاجر الذى يدخل فى صفقات تجارية وتزيد ثروته على خمسة الافدنة

( رياسة المستشار نو
مجلة التشريع والاحكام المختلطه السنة المذكورة ص ٨)

## ١٨٣
### محكمة الاستئناف المختلطة
### ٥ نوفمبر سنة ١٩٢٩

١ — ايجار . امتياز المؤجر . رفض دعوى استحقاق
٢ — ايجار . امتياز المؤجر . وفاء لايجار سابق . على جميع المحصول الموجود بالعين . المحصول الذى رفع من العين . امتياز الايجار الحالى .

**القاعدة القانونية**

١ – يبقى للمؤجر امتيازه على المحصول الكائن بالأطيان المؤجرة حتى بعد رفض دعواه باستحقاقها

٢ – ينسحب امتياز المؤجر على جميع المحصول الكائن بالأطيان المؤجرة وفاء لكل مبلغ الايجار المستحق حتى عن سنوات سابقة .

ونص المادة ٧٢٧ فقرة خامسة من القانون المدنى بأن الأمتياز ضمانا لايجار السنة الحالية يتناول جميع المحصول حتى ولو لم يكن موجوداً بالعين المؤجرة هو استثناء عمل لمصلحة المؤجر

( رياسة المستشار فان اكر
مجلة التشريع والاحكام المختلطة السنة المذكورة ص ١٢)

## ١٨٤
### محكمة الاستئناف المختلطة
### ٥ نوفمبر سنة ١٩٢٩

١ — حواله . اجنبى . اسم مستعار . جواز
٢ — اختصاص . الفصل فى مسئلة الاختصاص . حق محكمة الاستئناف فى الفصل فى الموضوع

**القاعدة القانونية**

١ – تختص المحاكم المختلطة بنظر الدعوى

حتى ولو ثبت أن الدائن الأجنبي هو اسم مستعار للدائن الوطني الأصيل وأن التحويل انما قصد به اختصاص المحكمة المختلطة . ولا يؤثر على ذلك دعوى المدين بأن هذا التحويل يسيء مركزه لأنه ثبتت براءته من الدين بحكم جنائي صادر من المحكمة الجنائية الأهلية . فكما يكون هذا الحكم محل اعتبار عند المحكمة الاهلية يكون كذلك عند المحكمة المختلطة

٢ – استئناف الحكم فى مسئلة الاختصاص يجيز لمحكمة الاستئناف أن تفصل فى الموضوع أيضاً طبقاً للمادة ٤١٥ مرافعات مختلط

( رياسة المستشار فان اكر
مجلة التشريع والاحكام المختلطة السنة المذكورة ص ١٦ )

# قضاء المحاكم الأجنبية

## ١٨٥

محكمة النقض والابرام الفرنسية

١٩ ديسمبر سنة ٩٢٧

دين . عرضه . عرضا حقيقيا . تقديره

**القاعدة القانونية**

اذا كان الاصل ان العرض الحقيقي يجب ان يشمل كل المبالغ المستحقة من فوائد ومصاريف الا انه يجوز للمدين الذى لا يعترف بالرقم الحقيقي للدين أن يقدره و يودعه حسب تقديره مع تقريره باستعداده لاصلاح كل خطأ فى التقدير . ( م ١٢٥٨ مدنى فرنسى )

فاذا لم يتم العرض بهذه الصورة كان ملزماً بالفوائد من تاريخ المطالبة الرسمية ( ١١٥٣ مدنى فرنسى )

( دالوز سنة ٩٢٩ ص قسم ١٠٩ أول نمرة )

## ١٨٦

محكمة النقض والابرام الفرنسية

١٠ يناير سنة ١٩٢٨

بيع .خيار الشرط . عدم تحديد مدة للتجربة. جواد . ثمانية ايام . خطر الهلاك . مسئولية المشترى .

**القاعدة القانونية :**

اذا بيع جواد تحت التجربة ولم يكن من الميسور معرفة ما اذا كان الطرفان حددا مدة خاصة للتجربة ، فللقاضى أن يحكم بمقتضى العادات الثابتة التي تحدد هذه المدة بثمانية أيام ، فاذا احتفظ المشترى بالجواد الى ما بعد انقضاء تلك المهلة واستمر منتفعاً به ولم يرده الى البائع الا بعد عدة أيام كان مفهوماً من هذا انه قد وجده مقبولا وان العقد أصبح نهائياً ( المواد ١١٣٤ و ١٥٨٨ مدنى فرنسى ) وبانقضاء تلك المدة

ينتقل خطر الهلاك الى المشترى فيكون هو المسئول عما يحدث للجواد أثناء سفره فى عودته الى البائع ( ١١٨٢ مدنى فرنسى )

( دالوز سنة ٩٢٩ ص ١٢٦ قسم أول )

تعليق : علق دالوز على هذا الحكم ملاحظا « ان المدة التى حددها الحكم لتحصل التجربة فى خلالها يجب أن لا تختلط بالمدة التى حددها القانون للمطالبة بالفسخ عند ظهور عيوب خفية اذ من المتفق عليه انه فى حالة البيع تحت التجربة لاتبدأ هذه المدة الثانية الخاصة بالعيوب الخفية الا من يوم قبول المشترى للحيوان المبـاع ( راجع دالوز براتيك تحت كلمة عيوب خفية Vices rédhibitoires نمرة ٣٢٣ ) فاذا لزم جانب الصمت ولم يبد رأياً تبدأ المدة الثانية من يوم انقضاء مدة التجربة

## ١٨٧

### محكمة النقض والابرام الفرنسية

٢٦ يوليه سنة ٩٢٨

قانون جنائى . سريانه على الماضى . مصلحة المتهم . استئناف . ميعاد تقديمه . صدور قانون معدل له .

**القاعدة القانونية**

المبدأ المعمول به فى المسائل الجنائية الذى يبيح للمتهم أن ينتفع بالقانون الجديد الذى يصدر خلال الاجراءات المتخذة ضده اذا كان فى مصلحته وأنفع له من القانون القديم لايسرى على حالة ما اذا كان القانون الجديد ليس خاصاً بتعديل نص خاص بالعقوبة او بتغيير طريقة الاجراءات بل كان قاصراً على تعديل مواعيد الاستئناف ( المادة الرابعة من قانون العقوبات ٢٠٣ من تحقيق الجنايات الفرنسى )

وتظل هذه المدة خاضعة لما كان يقضى به القانون الذى كان سارياً وقت صدور الحكم لانها خاصة بأصل حق الاستئناف

فاذا تأخر احد الخصوم عن رفع استئنافه فى الميعاد سقط حقه فيه ولا يستفيد فى هذه الحالة من قانون صدر بعد آخر يوم صالح للاستئناف مطيلا فى مدة الاستئناف

( دالوز سنة ١٩٢٩ ص ١٣٦ جزء اول )

## ١٨٨

### محكمة النقض والابرام الفرنسية

٩ نوفمبر سنة ١٩٢٨

شروع . اجهاض . اجراءات بقصد الاجهاض . استحالة بدء تنفيذه . عقاب

**القاعدة القانونية**

اذا بوشرت اجراءات بقصد وبنية احداث الاجهاض وجب اعتبارها بدءاً فى التنفيذ مكوناً للشروع ولو عجزت عن احداث الاجهاض فعلا لان قصور الاجراءات المتخذة ليس الا ظرفاً خارجا عن ارادة الفاعل كان من شأنه ان خاب أثر الجريمة

( دالوز سنة ١٩٢٩ قسم اول ص ٩٧ )

تعليق : سننشر فى العدد الخامس بحثا مسهباً فى الجريمة المستحيلة تعليقاً على هذا الحكم

نعالج فيه تطور آراء الفقه والقضاء فى مسألة الجريمة المستحيلة )

## ١٨٩

محكمة النقض والابرام الفرنسية

١٩ فبراير سنة ١٩٢٩

تركة . التعاقد عليها في حال الحياة . بطلان

**القاعدة القانونية**

التعاقد على تركة شخص حى باطل بطلاناً أصلياً لا تلحقه الاجازة بأى حال من الاحوال ( ٧٩١ مدنى ١١٣٠ مدنى فرنسى ) وبوجه خاص يعتبر باطلا لمخالفته للنظام العام التعاقد الذى يتعهد فيه اخ بشرفه لاخيه فى حياة أمهما أن يتنازل عن المطالبة بحقه فى تركتها فى مقابل اقتسام تركة اخ لهما توفى بطريقة مخصوصة

ولا يزيل بطلان مثل هذا التعاقد ان فى تنفيذه قد ضمت أعيان كثيرة مختلفة ما دام لم يحصل اتفاق جديد خاص مستقل ولا حق لوفاة الام

( دالوز سنة ١٩٢٩ قسم اول ص ١٠٠ )

## ١٩٠

محكمة النقض والابرام الفرنسية

١٩ يونيو سنة ١٩٢٩

قوة الشىء المحكوم فيه . مسئولية السائق قبل المالك . عدم جواز رفع دعوى ضد المالك من المجنى عليه

**القاعدة القانونية**

يعتبر حائزاً لقوة الشىء المحكوم فيه نهائياً الحكم الذى يصدر من المحكمة الجنائية مثبتاً وجود خطأ ارتكبه سائق السيارة ضد مالكها وعلى هذا فلا تقبل الدعوى بطلب تعويضات من مالك السيارة من المجنى عليه أو ورثته بسبب اصابة احدثتها تلك السيارة

وعلى وجه التخصيص اذا رفعت دعوى بالمطالبة بتعويضات ضد مالك السيارة من ورثة القتيل الذى أصيب فى حادثة من هذه السيارة وبانياً طلب التعويضات على ان المالك اخطأ لأنه لم يمنع السائق من اخراج السيارة والسير بها ، فانها تكون غير مقبولة لأنها تتصادم مع ما اثبته الحكم النهائى الذى قضى بتغريم السائق بسبب الضرر الذى سببه مختاراً لمالك السيارة وبالتعويضات المناسبة

(دالوز الاسبوعى سنة ١٩٢٩ ص ٥٨٥ عدد ٣٩)

## ١٩١

محكمة النقض والابرام الفرنسية

١٦ نوفمبر سنة ١٩٢٩

دعوى عمومية . تحريكها . من يملكه . قرار حفظ . عدم قبول تحريكها . من المدعى المدنى بسبب ظهور أدله جديدة بعد قرار الحفظ

**القاعدة القانونية**

لا يملك مباشرة الدعوى العمومية إلا الموظفون الذين أعطاهم القانون هذا الحق وليس للمدعى المدنى أن يباشر الدعوى إلا للمطالبة بتعويض ما أصابه من الضرر بسبب الجريمة

وان الاجراءات التى اتخذها المدعى بالحق المدنى لا تحرك الدعوى العمومية أو تحفظها إلا فى حالات استثنائية حددها القانون صراحة

واذا كان تقديم المدعى المدنى لشكواه الى قاضى التحقيق مع اقامة نفسه مطالباً بالحق المدنى فى الوقت ذاته من شأنه أن يحرك الدعوى العمومية . فانه اذا صدر قرار بحفظ الدعوى أو بأن لا وجه لاقامتها من غرفة الاتهام ثم ظهرت أدلة جديدة فلا يملك المدعى المدنى فى هذه الحالة الأخيرة تحريك الدعوى العمومية وانما يكون هذا من حق النيابة العمومية دون غيرها .

( دالوز الاسبوعى ص ٥٨٨ )

# ١٩٢

## محكمة استئناف باريس

### ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٢٧

قاضى امور مستعجله . اختصاصه . مستاجر . تاجر مفلس . اخراجه .

**القاعدة القانونية**

لا يملك قاضى الأمور المستعجلة الحكم بطرد مستأجر لأنه تاجر وأفلس بناء على ما ينص عليه عقد الايجار من اباحة هذا الاختصاص له فى مثل هذه الحالة اذا كان مأمور التفليسة منازعاً فى صحة هذا الشرط وكانت منازعته جدية ومتعلقة بالموضوع (٤٥٠ تجارى فرنسى و ٨٠٩ مرافعات فرنسى )

(ولم يبحث الحكم فيما اذا كان هذا الشرط يسرى على مجموع الديانة أم لا )

( دالوز سنة ٩٢٩ ص ١٣٤ جزء ثانى )

# ١٩٣

## محكمة استئناف كولمار

### ٩ مارس سنة ١٩٢٩

سب . قذف . وجوب بيان العبارات . تحديد اقرار الاتهام . بطلان . جواز التمسك به أمام الاستئناف

**القاعدة القانونية**

فى مسائل القذف والسب يجب أن تتضمن صحيفة الاتهام ( أو الدعوى ) بياناً دقيقاً عن المقالات أو العبارات التى نشرت أو قيلت علناً والتى هى موضوع المحاكمة والا كانت الاجراءات باطلة ( المادة ٥٠ و ٦٠ فقرة رابعة من قانون الصحافة الفرنسى ١٨٨١ )

«وعلى وجه التخيص يجب أن تذكر العبارات المكونة للجريمة كما صدرت ولا تكفى ترجمتها (فى القضية كانت العبارات صدرت باللهجة الالزاسية )

« و يصح التمسك لأول مرة بالبطلان أمام محكمة الاستئناف اذا كان المتهم قد حكم عليه غيابياً من المحكمة الابتدائية ولم يعارض واكتفى بتقديم تظلمه من الحكم الغيابى لمحكمة الاستئناف

( دالوز سنة ١٩٢٩ ص ١٤٣ — ١٤٤ )

# ١٩٤

## محكمة استئناف ديجون

### ٦ يونيه سنة ١٩٢٩

فوائد . تنبيه . سريان الفوائد . دعوى أمام محكمة غير مختصة

**القاعدة القانونية**

ان رفع الدعوى امام محكمة غير مختصة يقوم مقام المطالبة بالدين و يعتبر تنبيها رسميا تسرى بمقتضاها فوائد التأخير ( المادة ١١٥٣ مدنى فرنسى )

( دالوز سنة ١٩٢٩ ص ١٤٠ قسم أول )

# تقرير مجلس نقابة المحامين

## المقدم للجمعية العمومية عن أعماله فى سنة ١٩٢٩

يبدأ المجلس تقريره بأن يذكر بالرحمة والأسف زملاءه الراحلين فى خلال هذا العام ويرجو أن يعوض المحاماة عن الخسارة التى لحقتها بفقدهم ويكرر لذويهم التعزية وهم حضرات الأساتذة :

( ١ ) مصطفى الخادم بك ( ٢ ) عبد العزيز زكى بك ( ٣ ) مرسى محمد ( ٤ ) محمود سليمان جبريل ( ٥ ) مصطفى المكاوى ( ٦ ) سليمان ابراهيم ( ٧ ) احمد سعيد ( ٨ ) ناشد حنا ( ٩ ) فيليب تاجر ( ١٠ ) احمد حسن ( ١١ ) ابراهيم حلمى ( ١٢ ) محمد نصار بك ( ١٣ ) عبد الله صادق ( ١٤ ) عبد اللطيف البرادعى ( ١٥ ) محمود بك كامل ( ١٦ ) حسن عيسى ( ١٧ ) حسن حسنى ( ١٨ ) يوسف سوراتى ( ١٩ ) نجيب فهمى مطر

## تشكيل المجلس

باشر مجلس النقابة أعماله حسب تشكيله عقب الانتخابات الأخيرة الى أن استقال من عضويته حضرات الأساتذة صليب سامى بك لتعيينه مستشاراً ملكياً وعبد العزيز محمد لتعيينه قاضياً وحسين يوسف عامر لتعيينه محامياً بقلم قضايا الحكومة فعين المجلس بدلا منهم حضرات الأساتذة حسن صبرى بك ومحمد على رشدى وحسن علام عن المدة الباقية لكل منهم وهو التعيين المطلوب من الجمعية العمومية التصديق عليه طبقاً لنص المادة ( ٤٦ ) من القانون رقم ٢٦ لسنة ١٩١٢

## جلسات المجلس

عقد المجلس فى هذا العام ٥٨ جلسة منها ٥٠ جلسة عادية و ٨ جلسات مستعجلة . وكانت أولى جلساته فى يوم ١٩ ديسمبر سنة ١٩٢٨ والاخيرة يوم الاثنين ٢٣ ديسمبر سنة ١٩٢٩ .

وقد انتخب بجلسة ٢٦ ديسمبر سنة ١٩٢٨ الاستاذ محمود فهمى جنـدية أميناً للصندوق والاستاذ محمد صبرى أبو علم سكرتيراً . ولأحالة رئاسة تحرير مجلة المحاماة بعد استقالة الاستاذ صليب سامى بك منها على الاستاذ محمد صبرى أبو علم قرر بجلسة ٢٠ مارس سنة ١٩٢٩ تعيين الاستاذ ميخائيل غالى سكرتيراً لمجلس النقابة بدلا عنه .

وبالجلسة نفسها انتخب حضرات الاساتذة كامل صدقى بك ومحمد زكى على بك عضوين أصليين فى لجنة قبول المحامين بمحكمة استئناف مصر الاهلية وعبد الخالق عطية ومحمود فهمى جندية عضوين احتياطيين لسنة ١٩٢٩. ثم قرر المجلس أن يرسل للنقابات الفرعية لاجراء انتخاب الاعضاء الجدد للجان الفرعية وارسال النتيجة للمجلس للنظر فيها.

وقد راعى المجلس فى تعيين اللجان الفرعية نتيجة الانتخابات المذكورة فأقرها الا نقابة واحدة استدعى الحال اعادة الاجراءات فيها.

## شؤون عامة

كان من أول وأهم ماعنى به المجلس فى هذا العام واستغرق الكثير من نشاطه حوادث المحامين والقضاة وحادث تعديل الوزارة السابقة لقانون المحاماة.

## حوادث المحامين والقضاة

بدأت هذه الحوادث بالحكم على الاستاذ على الحلوانى من محكمة رشيد فى ٢٢ ديسمبر سنة ١٩٢٨ بتغريمه خمسين جنيهاً مصرياً أثناء قيامه بالمرافعة أمامها فى دعوى مدنية بتهمة إهانته للمحكمة وقد وصل هذا الحادث الى علم المجلس من برقية وردت لحضرة الاستاذ النقيب من النقابة الفرعية باسكندرية فى صباح ٢٣ ديسمبر سنة ١٩٢٨ وعقب وصولها اليه قابل ذوى الشأن وأبلغهم الحادث طالباً اتخاذ الاجراءات اللازمة واجتمع المجلس فى ظهر اليوم نفسه بجلسة غير عادية وبعد أن عرض عليه النقيب تفصيل ما قام به للوصول الى تفصيلات الحادث ولايقاف تنفيذ الحكم عهد المجلس لحضرتى الاستاذين النقيب والوكيل بمقابلة وزير الحقانية ليتخذ من الاجراءات ما يتناسب مع خطورة الموضوع، كما قرر استعجال اللجنة الفرعية لترسل بالبريد المستعجل تقريراً عن تفصيلات الحادث وصورة من محضر القضية المدنية وقضية الجنحة وصورة حكم الغرامة.

وكان من نتيجة مقابلة حضرتي الاستاذين النقيب والوكيل لمعالى وزير الحقانية مرتين الاولى فى يوم ٢٤ ديسمبر سنة ١٩٢٨ والثانية فى اليوم التالى أن طلب الوزير من حضرة رئيس محكمة اسكندرية التحرى وجمع المعلومات وارسال تقريرها، وان انتدب حضرة يوسف بك رفعت أحد مفتشى لجنة المراقبة القضائية للسفر للاسكندرية فى اليوم نفسه لاجراء التحقيق بحضور رئيس لجنة النقابة الفرعية باسكندرية مندوباً عن النقابة.

وبعدما وقف المجلس على تفصيلات الحادث وتقرير النقابة الفرعية رأى أن خير ما يحسم به مثل هذا الحادث هو الدفاع أمام القضاء نفسه عن مركز المحامى فى الجلسة وعن حريته وعدم جواز الحكم عليه أثناء القيام بعمله، فعهد الى حضرة الاستاذ النقيب وحضرة الاستاذ مرقس فهمى بالدفاع

أمام محكمة النقض عن الاستاذ الحلوانى ، وقد اهتم الاستاذ مرقس فهمى بهـذا الانتداب وقدم مذكرة قيمة لمحكمة النقض جديرة بأعظم تقدير . والمجلس يسدى اليه أجمل الشكر على هذا المجهود العظيم . وقد نشر هذا البحث فى صدر العدد الاول من السنة العاشرة من مجلة المحاماة

والحادث الثانى الحكم من محكمة بولاق الجزئية على الاستاذ سيد رفعت بتغريمه خمسين جنيهاً بتهمة التعدى على المحكمة . وقد اجتمع المجلس فوراً عقب علمه بالحادث اجتماعا غير عادى و بحث فى الامر وقرر بجلسة أخرى انتداب أحد أعضاء المجلس للدفاع عنه أمام المحكمة الاستئنافية ولم يفصل فى القضية للآن

والحادث الثالث وقع بمحكمة اشمون الجزئية حيث حكم على الاستاذ محمود صبرى بتغريمه خمسين جنيهاً بتهمة اهانة المحكمة فانتدب المجلس حضرة الاستاذ وكيل النقابة للسفر الى اشمون فوراً لاجراء تحقيق عن الحادث هناك وتقديم تقرير برأى حضرته للمجلس. وقد قام بذلك وعرض التحقيق على المجلس بجلسته المنعقدة فى اليوم التالى وفيهـا قرر ايفاد حضرتى الاستاذين النقيب والوكيل لمقابلة معالى وزير الحقانية بالنيابة وقد قابلاه فى اليوم نفسه وعادا اثناء انعقاد المجلس وأفضيا له بنتيجة المقابلة و بأن معالى الوزير وعد بالنظر فى الموضوع بما يستحقه من العناية . وتنفيذاً لذلك انتدب معاليه أحد مفتشى لجنة المراقبة القضائية لعمـل تحقيق ، و بناء على هذا قرر المجلس أن يرسل لمعاليه صورة من محضر التحقيق ومن التقرير المقدم للمجلس من حضرة وكيل النقابة كما قرر دعوة حضرات محامى أشمون الى استئناف العمل وعدم الاستمرار فى امتناعهم عن المرافعـة حتى تصل النقابة الى حل الحادث فى جوهادى، وقد قابل المحامون هذه الدعوة بقبول منبعث عن روح النظام وضبط النفس رغماً عما أثاره الحادث فى نفوسهم من الغضب والتهيج .

وقد كللت مساعى المجلس فى هـذا الحادث بالنجاح فقرر معالى على ماهر باشا وزير الحقانية بالنيابة وقتئذ الغاء انتداب القاضى لمحكمة اشمون وقد قبل المجلس هذه الترضية ووجه عنايته للدفاع عن حضرة المحامى فى المحكمة الاستئنافيـة فحضر معه أحد أعضاء المجلس فى الجلسة الاولى ثم حضر عنه حضرة الاستاذ النقيب فى الجلسة الثانية التى حكم فيها بالبراءة كما ترافع عنه أيضاً فى الجلستين حضرة صاحب السعادة محمد نجيب الغرابلى باشا

وان المجلس ليأسف لتكرار هـذه الحوادث فى العام الأخير و يرجو أن تكون تلك الحوادث وليدة ظروف أستثنائية لا مظهراً من مظاهر خلاف دائم بين أفراد عائلة واحدة من مصلحة العدالة أن يكون الوئام سائداً بينها وأن لا يكون لها أثر فى المستقبل

## ٢ - تعديل قانون المحاماة

أقدمت وزارة دولة محمد محمود باشا على ادخال تعديلات على قانون المحاماة تحت تأثير غضبها من حكم البراءة الصادر فى قضية الوثائق المعروفة فقررت الجمعية العمومية الاحتجاج على التعـديل والامتناع عن العمل سبعة أيام اعلاناً لهذا الاحتجاج

ومن دواعى الفخر والسرور بالوحدة والتضامن والشعور التام بالكرامة أن قرار الجمعية العمومية تنفذ فى خـلال المدة كلها بمنتهى الدقة والاحكام فى جميع المحاكم فيما خلا بندر أسيوط وقد أبلغهم المجلس أسفه لعدم تضامنهم فى تنفيذ قرار الجمعية العمومية تنفيذاً كاملا

ومما يذكر بالسرور والشكر أن حضرات المحامين بالجزئيات التابعة لمحكمة أسيوط لم يشتركوا مع محامي بندر أسيوط بل نفذوا قرار الجمعية العمومية كزملائهم فى المحاكم الأخرى

وقد وردت للمجلس تقارير يوميـة من حضرات المحامين الذين انتدبوا لتأجيل القضايا دلت على النجاح التام لهذه الحركة ولم يخرج على هذا القرار الا أفراد قلائل

ونظراً للحجر الذي كان مضروبا على جميع الصحف فى ذلك الوقت لم يتيسر نشر التقرير الذى رفعـه مجلس النقابة للجمعية العمومية وأقرته وهو المتضمن نقد التعديل المذكور وبيان عيوبه واخلاله بالضمانات المرعية كما أنها لم تنشر قرار احتجاج الجمعية العمومية ولاقرار الامتناع عن العمل على أن المجلس تمكن من توزيعها على المحامين وعلى أصحاب الشأن كما أن الصحف تمكنت من نشر أخبار موجزة عن حركة الاضراب

ولا ننسى أن نذكر فى هذا المقام ما لقيه المحامون من المتقاضين أنفسهم من التضامن والمشاركة فى الشعور باقرارهم لهذه الحركة ولقرار الامتناع

والآن وقد انتهى النظام الدكتاتوري الذى سبق للجمعية العمومية أن أعلنت بطلانه دستورياً وقانونياً فلا يخالج مجلس النقابة أدنى شك فى أن التعديلات التى أدخلت بذلك المرسوم ستلغى وان تلقى المحاماة في عهـد الدستور كل رعاية وعطف . وأن يتم أيضاً فى أول عهـد للوزارة النيابية القادمة اصدار قانون المحاماة الجديد كما وافقت عليه الجمعية العمومية المنعقدة فى ٢٨ يونيه سنة ١٩٢٨

## ٣ - المكاتب الفرعية ومكاتب المحامين

### تحت التمرين

فى سنة ١٩٢٧ أصدر المجلس قراراً بوجوب غلق المكاتب الفرعية فى مدة غايتها آخر اكتوبر سنة ١٩٢٧ واقتصار كل محام على مكتب واحد يشعر عنه النقابة عملا باللائحة الداخلية للمحامين .

وقد أبلغ هذا القرار وقت صدوره لجميع حضرات المحامين ، غير أن فريقاً من حضراتهم طلب من مجلس النقابة العدول عن قراره هذا أو عرض الأمر على الجمعية العمومية فأصر المجلس على قراره تاركا الأمر للجمعية العمومية . وقد رأت الجمعية العمومية التى انعقدت فى ٣٠ ديسمبر سنة ١٩٢٧ تعديل المادة الثانية من لائحة المحامين باضافة فقرة اليها تجيز لمجلس النقابة لمن يرى التصريح له من المحامين المقبولين أمام محكمة الاستئناف بفتح مكتب آخر غير مكتبه الأصلى فى بلدة أخرى بشرط أن يكون تابعاً لدائرة المحكمة الكلية التى بها المكتب الأصلى و بشرط أن يوجد به محام مضى عليه سنة على الاقل فى المحاماة

وكلفت مجلس النقابة بابلاغ الأمر لمحكمة الاستئناف الأهلية للنظر فى هذا التعديل وفوضت له أن يتخذ الاجراءات اللازمة طبقاً للقرار الذى يصدر منها . وقد ابلغ مجلس النقابة قرار الجمعية العمومية لمعالى رئيس محكمة استئناف مصر الاهلية . وفى خلال ذلك نظر المجلس من جديد فى أمر المكاتب الفرعية والمكاتب التى يفتحها المحامون تحت التمرين وبحث فى المضار المترتبة على وجودها فقرر بجلسة ١٢ نوفمبر سنة ١٩٢٩ وجوب غلقها احتراماً للائحة ومنعا لمضارها وتكليف حضرات رؤساء اللجان الفرعية حصر مايوجد منها بدوائرهم وارسال نتيجة الحصر للنقابة تمهيداً لاتخاذ الاجراءات اللازمة نحو الغاء هذه المكاتب

وقد نظرت الجمعية العمومية لمحكمة استئناف مصر الأهلية المنعقدة فى ٣٠ نوفمبر سنة ١٩٢٩ فى اقتراح التعديل المبلغ لها بناء على قرار الجمعية العمومية للمحامين وقررت باجماع الآراء عدم التصديق عليه . وابلغ هذا القرار من حضرة صاحب السعادة رئيس محكمة الاستئناف لحضرة الاستاذ النقيب بكتاب رسمى فى أول ديسمبر سنة ١٩٢٩

وقد أبلغت النقابات الفرعية مضمون قرار المجلس وقرار الجمعية العمومية لمحكمة استئناف مصر مشفوعا برجاء المجلس أن يقوم حضرات المحامين من تلقاء أنفسهم بتنفيذ أحكام اللائحة فوراً والا فالمجلس لن يتأخر فى اتخاذ كل الاجراءات بغلق المكاتب التى لا تبيح اللائحة وجودها إذ أن الأمر ليس قاصراً على تنفيذ اللائحة مع وجوب تنفيذها بل للمضار الناشئة من انتشار هذه المكاتب وتأثيرها الضار على مصالح المتقاضين وسمعة المحامين لبعدها عن اشراف المحامى ووجودها تحت سلطة أشخاص يتجرون بكرامة المحامين

## ٤ — الشكاوى

بذل مجلس النقابة جهده فى تحقيق الجزء الاعظم من الشكاوى القديمة وفصل فيها ولم يبق منها إلا ما احتاج الى تحقيقات تكميلية كما أنه فصل فى جانب عظيم من الشكاوى الجديدة ، ولم

يبقى من الشكاوى المقدمة للمجلس سوى ١٦١ من الشكاوى القديمة و٢٠٢ من الشكاوى الجديدة وأصدر ٢٧٠ قرارات بالحفظ و ٨ انذارات و ٢٥ احالة الى مجلس تأديب و ٢٧ ادانة و٢ لفت نظر

على أن المجلس لا يزال يأسف لتأخير ردود حضرات المحامين على الشكاوى المقدمة ضدهم رغم تكرار طلبها . وسيضطر المجلس ازاء هذه الحالة الى التصرف فى الشكاوى بحالتها واعتبار عدم رد المحامى تسليما بالشكوى

## ٥ — طلبات تقدير الاتعاب

تقدم للمجلس فى هذا العام ٤٣ طلباً من حضرات المحامين لتقدير أتعابهم قبل موكليهم فأصدر فيها جميعاً قراراته . ويؤمل المجلس ان تكون هذه القرارات التى راعى فى اصدارها الدقة والعدل محل احترام حضرات المحامين ورعاية المحاكم

## ٦ — مجلة المحاماة

كان تحرير المجلة معهوداً للجنة مؤلفة من حضرات صليب سامى بك رئيساً ومحمد على رشدى وعبد الرحيم غنيم عضوين . ونظراً لاستقالة حضرة صليب سامى بك من رئاسة تحريرها لتعيينه مستشاراً ملكياً واستقالة الاستاذ عبد الرحيم غنيم لتعيينه قاضياً عهد المجلس للاستاذ محمد صبرى ابو علم برئاسة التحرير على أن يكتفى بمساعدة العضو الباقى وهو الاستاذ محمد على رشدى . ويسر المجلس أن يسجل لحضرتيهما الشكر على ما بذلاه من الجهد فى انجاز الأعداد المتأخرة وفهرست سنة ١٩٢٨ واصدار أعداد المجلة فى مواعيدها والمحافظة على التقدم الذى ظهرت به المجلة فى عهد الاستاذ عزيز خانكى بك بل وزيادة هذا التقدم والعمل على رقيها . وسيعرض حضرة أمين الصندوق ميزانية المجلة لتوافقوا عليها بما يضمن للمجلة اضطراد النمو والتحسن . كما ان النقابة ستشرع فى هذا العام فى اعداد جدول عشرى للاحكام التى نشرت بالمجلة فى العشر السنوات التى صدرت على نسق الجداول العشرية التى تصدرها مجلة الاحكام المختلطة وسيستغرق هذا العمل مجهوداً مستمراً مدة عامين لضرورة انتظار صدور آخر عدد فى السنة العاشرة وهى السنة الحالية فى أغسطس سنة ١٩٣٠

وقد أعاد المجلس النظر فى نظام توزيع المجلة بناء على شكاوى وردت له من بعض حضرات المحامين فتبين له ان بعضاً منها يرجع الى تغيير محلات اقامة بعض حضرات المحامين من غير أن يخطروا المجلس عن محلاتهم الجديدة وبعضها راجع للنظام نفسه فقرر دعوة حضرات المحامين فى منشور أذيع فى الصحف بالمبادرة باخطار النقابة عن محلات اقامتهم . ثم كلف حضرة الاستاذ أمين

الصندوق بوضع نظام جديد يكفل توزيع المجلة وقد قبل حضرته أن يأخذ هذا العمل تحت اشرافه ومسئوليته وان يكون هذا ابتداء من العدد الثاني للسنة العاشرة الحالية . والمجلس يؤمل أن ينفذ هذا النظام ابتداء من العدد المقبل بما يضمن منع كل شكوى

## شؤون مختلفة

شكا الاستاذ أحمد حمدى خالد المحامي بالعريش بشأن منعه من المرافعة أمام محاكم العريش وقد اهتم مجلس النقابة بشكواه وخاطب بشأنها وزارة الحقانية كما طلب فى الوقت نفسه ضرورة اعادة محكمة العريش الجزئية إلى ما كانت عليه قبل الحرب وقد كان من أثر ذلك أن أجيب حضرة المحامي الى طلبه وصرح له بالحضور فى القضية التي منع منها كما جاء فى كتاب وزارة الحقانية رقم ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٢٨ . وقد أبلغ بعد ذلك لحضرة الاستاذ أحمد حمدى صورة كتاب الحقانية فجاء الرد منه بأن أسباب شكواه قد زالت و يطلب حفظ الشكوى مع شكره لمجلس النقابة على المجهود الذى بذله بشأن شكواه

وقد طلب من المجلس حضرة صاحب السعادة رئيس محكمة استئناف مصر الأهلية لفت نظر المحامين بأن بعضاً من المحامين الغير مقبولين أمام المحاكم الابتدائية يحضرون للدفاع فى محاكم الجنايات مع مخالفة هذا القانون و بذلك يعرضون الأحكام للنقض . فأصدر المجلس منشوراً لفت فيه نظر المحامين لذلك ولأن هذا العمل يعطل الفصل فى القضايا فضلا عما فيه من المسؤولية التأديبية

وقد طلب أيضاً سعادته من المجلس لفت نظر المحامين إلى الحضور لمحاكم الجنايات فى مواعيد الجلسات بناء على تكرار الشكوى من حضرات رؤسائها . فأصدر المجلس منشوراً بذلك لحضرات المحامين وهو يؤمل أن يراعى كل محام يوكل فى قضية جنائية على الخصوص مواعيد الجلسات قياماً بالواجب ومنعاً من التعرض لاجراءات لا تتفق مع كرامة المحامين .

## التصريح بالحضور فى دعاوى المحامين

صرح المجلس فى ٧٩ طلباً بالحضور لمحامين ضد زملائهم فى دعاوى مدنية وكان يقيد فى كل تصريح بوجوب بذل المساعى الودية مقدماً لتسوية النزاع .

## بناء محل النقابة

لم يتمكن للآن المجلس من استلام الأرض الممنوحة له بموجب المرسوم الملكى بالقانون رقم ٤٢ سنة ١٩٢٨ الصادر فى ٩ يونيه سنة ١٩٢٨ نظراً لان تسليمها موقوف على اخلاء بلوك الخفر لها .

ولأن الظروف العامة فى خلال هذه السنة لم تساعد المجلس على مطالبة الوزارة باخلائها فلما زالت هذه الظروف بادر المجلس بالقرار الصادر بتاريخ ٢٣ أكتوبر سنة ١٩٢٩ تفويض حضرة الاستاذ كامل صدقى بك بالاعلان عن مسابقة رسم تصميات لبناء الدار المذكورة من كبار المهندسين وقرر مبلغ ٧٠ جنيهاً مصرياً يمنح منه مبلغ ٥٠ جنيهاً للاول و ٢٠ جنيهاً للثانى .

و يؤمل المجلس أن يحصل فى أقرب وقت من الحكومة على اخلاء الارض وتسليمها للنقابة لتبدأ فى عمل البناء فى خلال هذه السنة . ويرجو المجلس أن تفوضه الجمعية العمومية قبل المناقصات اللازمة عن البناء والشروع فى العمل للصرف عليه من الرصيد حسب مقتضيات الحال

## مكتبة النقابة

يوالى المجلس اهتمامه بالمكتبة وقد استحضر لهـا هذا العام مؤلفات عديدة ومجموعة من الموسوعات القضائية والمجلات الدورية . وسيعنى كل العناية فى اكمال ما بها من نقص حتى يجد فيها حضرات المحامين كل ما يحتاجون اليه من مراجع

## الاعضاء الخارجون من المجلس

استقال من عضوية المجلس حضرات الأساتذة صليب سامى بك وعبد العزيز محمد وحسين يوسف عامر لتعيينهم بوظائف قضائية . ويخرج منه اليوم كل من حضرات الأساتذة كامل صدقى بك وكيل النقابة وعزيز خانكى بك وعبد الخالق عطيه بك ومحمد زكى على بك وابراهيم رياض . ومجلس النقابة ينتهز هذه الفرصة ليذكر لحضراتهم بالشكر وعرفان الجميل ما قاموا به من صادق المعونة للمجلس والخدمة للمحاماة ويخص المجلس بالذكر مجهود الأستاذ صليب سامى بك فى وضع مشروع جديد لقانون المحاماة وعمل الأستاذ عزيز خانكى بك لتحسين وترقية المجلة ومجهودات الأستاذ كامل صدقى بك فى تنظيم أمانة فى الصندوق وتنمية أموال النقابة فقد تسلمها سنة ١٩٢٤ وكان رصيد الأموال ٥٥٥ و ٣٢٣٦ فأصبح يربو على ١٢٠٠٠ اثنى عشر الف جنيهاً

هذا فضلا عن اهتمامه المتواصل بكل شؤون النقابة وما يعود عليها بالرقى والنجاح

| | |
|---|---|
| نقيب المحامين | سكرتير المجلس |
| محمود بسيونى | ميخائيل غالى |

# تقرير

## مرفوع من أمين صندوق نقابة المحامين

الى مجلس النقابة لعرضه بعد التصديق عليه على الجمعية العمومية المقرر انعقادها فى يوم الجمعة ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٢٩

### ﴿ عن حساب سنة ١٩٢٩ ﴾

التى ابتدأت فى أول ديسمبر سنة ١٩٢٨ وانتهت فى ٣٠ نوفمبر سنة ٩٢٩

| | مليم | جنيه |
|---|---|---|
| قدرت الجمعية العمومية المنعقدة فى يوم ١٤ ديسمبر سنة ٩٢٨ ايرادات هذه السنة بمبلغ | | ٥٨٠٠ |
| وقد بلغت فعلا مبلغ | ١٧٧ | ٥٥١٧ |
| وقدرت المصروفات بمبلغ | | ٤١٩٤ |
| وقد بلغت فعلا مبلغ | ٤٢١ | ٤٢١٤ |
| و يدخل ضمن ما صرف مبلغ ٤٠٨ مليم ١٢٨ جنيهاً على اصدار ما كان متأخراً عن أعداد السنة الثامنة من مجلة المحاماة الذى يعد من مصروفات السنة الماضية | | |
| فيكون فايض الايرادات عن المصروفات مبلغ | ٧٥٦ | ١٣٠٢ |
| واذا أضفنا الى هذا الفايض الرصيد الباقى لدينا لغاية ٣٠ نوفمبر سنة ١٩٢٨ وقدره | ٢٠٤ | ١١٤٦٠ |
| يكون الرصيد لغاية ٣٠ نوفمبر سنة ١٩٢٩ مبلغ | ٩٦٠ | ١٢٧٦٢ |
| يستنزل من ذلك ما نقص من قيمة الأوراق المالية بسبب نزول أسعارها وقدره | ٦٣٧ | ٥٢٩ |
| يكون الرصيد الحقيقى لغاية ٣٠ نوفمبر سنة ١٩٢٩ مبلغ | ٣٢٣ | ١٢٢٣٣ |

وهذا يتضح من الجدول الآتى : —

## بيان أموال النقابة فى بنك مصر

| الجملة ملیم | الجملة جنیه | ملیم | جنیه | البيان |
|---|---|---|---|---|
| | | | ٢٦٣٥ | الرصيد الباقي لغاية ٣٠ نوفمبر سنة ١٩٢٩ حسب كشف البنك |
| ٧١٢ | ٢٥٧٩ | ٨٥٠ | ٥٥ | تنزيل قيمة الامانات المودعة على ذمة الغير |
| ٦٦٣ | ٤٤ | | | الرصيد الباقي لدى شركة التعاون |
| ٨٢٣ | ٢٢ | | | « « « البنك الاهلى |
| ٦٢٥ | ٦١١٢ | | | قيمة سندات الدين الموحد مشترى النقابة |
| ١٢٢ | ٣٠٤١ | | | « « « الممتاز « « |
| ٣٣٨ | ٤٣٢ | | | الرصيد الباقي لدى امانة الصندوق لغاية ٣٠ نوفمبر سنة ١٩٢٩ |
| ٣٢٣ | ١٢٢٣٣ | | | الرصيد الباقي لغاية ٣٠ نوفمبر سنة ١٩٢٩ |

وظاهر من هذا البيان أن الرصيد ينقسم الى قسمين

### القسم الأول

وهو عبارة عن سندات موحد وسندات ممتاز من دين الحكومة المصرية قيمتها لغاية نوفمبر سنة ١٩٢٩ : ٩١٥٣ جنيهاً و ٧٨٧ مليما

### القسم الثانى

وهو عبارة عن نقود مودعة بالمصارف المالية الا مبلغ ٤٣٢ جنيهاً و ٣٣٨ مليا كان باقيًا لدى أمانة الصندوق لغاية ٣٠ نوفمبر سنة ١٩٢٩ وأودع بعد ذلك فى بنك مصر

ومجموع هذه النقود مبلغ ٣٠٧٩ جنيهاً و ٥٣٦ مليا

وعلى ذلك يكون مجموع القسمين مبلغ ١٢٢٣٣ جنيهاً و ٣٢٣ مليا

وهذا خلاف مائتين فرنك فى بنك مصر لشراء كتب ومجلات

## بيان ابواب ايرادات النقابة

وتنحصر أبواب ايرادات النقابة فيما يأتى : —

الباب الاول : الاشتراكات السنوية

الباب الثانى : رسوم القيد بجدول المحامين

الباب الثالث : أرباح اموال النقابة

الباب الرابع : اشتراكات مجلة المحاماة

## الباب الأول – الاشتراكات السنوية

وينقسم هذا الباب الى قسمين : —

أولهما — الاشتراكات المستحقة عن سنة ١٩٢٩

ثانيهما — الاشتراكات المتأخرة لغاية سنة ١٩٢٨

### عن اشتراكات سنة ١٩٢٩

قدرت الجمعية العمومية ما يتحصل من اشتراكات سنة ١٩٢٩ بمبلغ معين فكانت النتيجة ما يأتي :

| المقدر بالميزانية | | المتحصل | | زاد على التقدير | | نقص عن التقدير | | البيان |
|---|---|---|---|---|---|---|---|---|
| مليم | جنيه | مليم | جنيه | مليم | جنيه | مليم | جنيه | |
| | ١٠٠٠ | | ٥٣١ | | | | ٤٦٩ | اشتراكات محامين امام المحاكم الاستئنافية |
| | ٤٠٠ | | ٣١٣ | | | | ٨٧ | « « « « الابتدائية |
| | ٥٥٠ | | ٣٠٨ | | | | ٢٤٢ | « « « « الجزئية |
| | ١٩٥٠ | | ١١٥٢ | | | | ٧٩٨ | المجموع |

ولما كان تقدير ما يتحصل من هذه الاشتراكات تقريباً لذلك لا يمكن اعتبار ما لم يتحصل منها هو المتأخر من الاشتراكات المذكورة بل الواقع وبعد استبعاد اشتراكات من توظفوا أو تركوا الاشتغال بالمحاماة أو توفوا الى رحمة الله يكون المتأخر من اشتراكات هذه السنة ما يأتي : —

| مقدار المتأخر | | عدد المحامين | البيان |
|---|---|---|---|
| مليم | جنيه | | |
| | ١٠١١ | ٣٣٧ | من المحامين المقبولين امام المحاكم الاستئنافية . . . . . . . . . . |
| | ٣٧٤ | ١٨٧ | « « « « « الابتدائية . . . . . . . . . . |
| | ٤١٤ | ٤١٤ | « « « « « الجزئية . . . . . . . . . . |
| | ١٧٩٩ | ٩٣٨ | المجموع |

### عن الاشتراكات المتأخرة لغاية سنة ١٩٢٨

وهذا الفصل ينقسم الى قسمين : —

أولهما — الاشتراكات المتأخرة لغاية نوفمبر سنة ١٩٢٦

ثانيهما — الاشتراكات المتأخرة بعد ذلك لغاية سنة ١٩٢٨

عن الأول

وقد بلغت الاشتراكات المتأخرة لغاية نوفمبر سنة ١٩٢٦ مبلغ ٣٠٧ جنيهات و ٥٠٠ مليم وهو مستحقاً على اربعين استاذاً بيانهم كما يأتى : —

٩ من المقبولين امام المحاكم الاستئنافية
٢١ « « « « الابتدائية
١٠ « « « « الجزئية

وبتاريخ ١١ مايو سنة ١٩٢٧ قررت لجنة قبول المحامين استبعاد اسماء حضراتهم من جدول المحامين بسبب تأخيرهم فى دفع اشتراكهم

بعدئذ تحصل من هذه المبالغ ١٧ جنيهاً فى سنة ١٩٢٨ و ٢٧ جنيهاً فى هذه السنة فصار الباقى منها لغاية نوفمبر سنة ١٩٢٩ مبلغ ٢٦٣ جنيهاً و ٥٠٠ مليماً . . . . . . . . . . . . . . . .

عن الثانى

أما المتأخر من اشتراكات سنتى ١٩٢٧ و ١٩٢٨ فكان مقداره لغاية نوفمبر سنة ١٩٢٨ مبلغ ١٩٣٠ جنيه و ٢٥٠ مليم

وقدر ما تحصل منه خلال هذه السنة بمبلغ ١٠٠٠ جنيه

الا ان ما تحصل منه فعلا بلغ ١٥٧٧ جنيه

وقد استبعد منه ما كان مستحقاً على من توظفوا او عوفوا او توفوا الى رحمة الله ومقدار ذلك ١١٥ جنيهاً

فصار الباقى الحقيقى من اشتراك السنتين المذكورتين مبلغ ٢٣٨ جنيهاً و ٢٥٠ مليما وبيانه كما يأتى

| عدد | سنة ١٩٢٧ | | عدد | سنة ١٩٢٨ | | مجموع المطلوب | | البيان |
|---|---|---|---|---|---|---|---|---|
| | مليم | جنيه | | مليم | جنيه | مليم | جنيه | |
| ٧ | | ٢١ | ٢٠ | | ٦٠ | | ٨١ | من المحامين أمام المحاكم الاستئنافية |
| ٩ | | ١٨ | ٢٤ | | ٤٨ | | ٦٦ | « « « « الابتدائية |
| ١٠ | ٢٥٠ | ١٠ | ٨١ | | ٨١ | ٢٥٠ | ٩١ | « « « « الجزئية |
| ٢٦ | ٢٥٠ | ٤٩ | ١٢٥ | | ١٨٩ | ٢٥٠ | ٢٣٨ | المجموع |

## مجموع المتأخرات لغاية سنة ١٩٢٩

وعلى ذلك يكون مجموع المتأخرات عن سنوات ١٩٢٧ و١٩٢٨ و١٩٢٩ ما يأتى :

| مليم | جنيه | |
|---|---|---|
| ٢٥٠ | ٤٩ | من اشتراكات سنة ١٩٢٧ |
| | ١٨٩ | « « « ١٩٢٨ |
| | ١٧٩٩ | « « « ١٩٢٩ |
| ٢٥٠ | ٢٠٣٧ | المجموع الكلى |

## الباب الثانى – رسوم القيد بجدول المحامين

قدر مايتحصل من رسوم القيد بجدول عموم المحامين أو للقبول فى المرافعة أمام المحاكم الابتدائية أو الاستئنافية بمبلغ — جنيه ١٩٥٠ مليم

الا أن ما تحصل فعلا فى هذه السنة كما يتضح من الجدول الآتى — ٢٠٦٥

| المقدر بالميزانيه مليم | المقدر بالميزانيه جنيه | المتحصل مليم | المتحصل جنيه | زاد على التقدير مليم | زاد على التقدير جنيه | نقص عن التقدير مليم | نقص عن التقدير جنيه | البيان |
|---|---|---|---|---|---|---|---|---|
| | ٤٥٠ | | ٤٣٥ | | | | ١٥ | رسوم قيد بجدول المحامين امام المحاكم الاستئنافية |
| | ٧٠٠ | | ١٠٥٠ | | ٣٥٠ | | | » » » » » » الابتدائية |
| | ٨٠٠ | | ٥٨٠ | | | | ٢٢٠ | » » » » » » الجزئية |
| | ١٩٥٠ | | ٢٠٦٥ | | ٣٥٠ | | ٢٣٥ | المجموع |
| | | | ١٩٥٠ | | ٢٣٥ | | | تنزيل المقدر من المتحصل |
| | | | ١١٥ | | ١١٥ | | | الفرق الزائد فى المتحصل |

## الباب الثالث – ارباح أموال النقابة

قدرت أرباح السندات المالية والنقود المودعة فى البنوك بمبلغ — جنيه ٥٥٠ مليم

الا انها وصلت الى مبلغ — ٥١١ ٤٥٧

## الباب الرابع – ايرادات مجلة المحاماة

انشئت مجلة المحاماة لنشر المباحث القانونية والاحكام القضائيـة بسائر أنواعها ولم يفرض لها مقابل خاص على من ترسل اليهم من حضرات المحامين العاملين غير قيامهم بسداد اشتراكهم معتبرين أن اشتراكها يندمج فى قيد اشتراك النقابة

أما غيرهم فيدفعون اشتراكا سنويا قدره ٧٥٠ مليم ولطلبـة الحقوق ٤٥٠ مليم وقدر ما حصل من ذلك مبلغ ٣٥٠ جنيهاً

الا أن ما تحصل فعلا فى هذه السنة بلغ ٨٤٥ جنيهاً و ١٨٣ مليا

ولم يتأخر شىء من اشتراكها لانها لاترسل الا لمن يدفع قيمة اشتراكها سلفا

## أبواب مصروفات النقابة

أما ابواب مصروفات النقابة فاثنى عشر باباً وبيانها كما يأتى

| عدد | مليم | جنيه | |
|---|---|---|---|
| ١ | ٠٠٠ | ٢٦٤ | اجرة محل النقابة حسب المقدر بالميزانية |
| ٢ | ٩٢٣ | ٥٠ | مصاريف النقابة أقل من المقدر بمبلغ ٩ جنيه و ٧٧ مليم |
| ٣ | ٥٠٠ | ٤٢ | ثمن اثاثات لدار النقابة الفرعيـة وغرفة المحامين بمحكمة استئناف مصر اقل من المقدر بالميزانية ٧ جنيه و ٥٠٠ مليم |
| ٤ | ٢٠٠ | ١٥٥ | تأثيث غرف المحامين بالجزئيات اقل من المقدر بالميزانية بمبلغ ٤٥ جنيهاً |
| ٥ | ٢٨٥ | ٩٨ | ثمن كتب ومجلات اقل من المقدر بالميزانية ٢١ جنيهاً و ٧١٥ ملياً |
| ٦ | ٠٠٠ | ٢٠ | مكافأة كلية الحقوق حسب المقدر بالميزانية |
| ٧ | ٠٠٠ | ٧٣٠ | مصاريف اللجان الفرعية بأقل من المقدر بالميزانية ٧٠ جنيهاً |
| ٨ | ٤٣٥ | ١٧٧ | « غرفة المحامين بمحكمة استئناف مصر بزيادة عن المقدر بالميزانية ٢٧ جنيهاً و ٤٣٥ ملياً |
| ٩ | ٣٣٢ | ١٦٥ | مصاريف متنوعة أقل من المقدر بالميزانية ١٤ جنيهاً و ٦٦٨ مليا |
| ١٠ | ٢٥٠ | ٦٤١ | مرتبات أقل من المقدر بالميزانية ٨ جنيه و ٧٥٠ مليا |
| ١١ | ٠٠٠ | ٧١٤ | اعانات زيادة عن المقدر بالميزانية ١١٤ جنيهاً |
| ١٢ | ٦٩٦ | ١١٥٥ | مصاريف مجلة المحاماة زيادة عما قدر بالميزانية ٥٥ جنيهاً و ٦٩٦ مليم وقد تجاوزت مصاريفها المقررة لها بسبب اصدار الأعداد ٨ و ٩ و ١٠ والفهرست من السنة الثامنة التى لم تصدر فى حينها وتكلفت مبلغ ١٢٨ ج و ٤٠٨ م |
| | ٤٢١ | ٤٢١٤ | المجموع |

مليم جنيه
٠٠٠ ٤١٩٤ تنزيل المقدر من المنصرف زيادة عن المقدر مبلغ ١٧٦ ج و ٧١٠ م
٤٢١ ٢٠ الفرق وهو زيادة على المقدر بالميزانية

## بيان الايرادات فى خمس سنوات

وتقديراً لحالة ايرادات النقابة وضعنا بياناً عن ايراداتها مدة الخمس سنوات الماضية وهو ٥٦٤٢ جنيه و ٧٨٧ مليم فى سنة ١٩٢٥ و ٥٥١١ جنيه و ٢٥٥ مليم فى سنة ١٩٢٦ و٤٩٦٧ جنيه و ١٠٥ مليمات فى سنة ١٩٢٧ و ٤٦٣٩ جنيـه و ٢٨٩ مليم فى سنة ١٩٢٨ و ٥٥١٧ جنيـه و ١٧٧ مليم فى سنة ١٩٢٩

## مصاريف مجلة المحاماة

قدرت مصاريف مجلة المحاماة عن سنة ٩٢٩ بمبلغ ١١٠٠ جنيه

وقد بدأت هذه السنة وكان باقياً من أعداد السنة الثامنة التى لم تصدر فى حينها الثامن والتاسع والعاشر وفهرست السنة الثامنة المذكورة

وكان باقياً من مصاريف السنة الثامنة مبلغ ١٧٥ جنيهاً و٤٥٤ مليما فى ميزانية سنة ٩٢٨ إلا أنه ضم الى الرصيد باعتباره وفراً

ولم تمض هذه السنة حتى أصدرت ادارة المجلة الاعداد المتأخرة من السنة الثامنة وجميع أعداد السنة التاسعة وترتب على ذلك أن زادت مصروفات المجلة مبلغ ٥٥ جنيهاً و٦٩٦ مليما

أما نفقات المجلة عن ذلك فقد بلغت هذه السنة مبلغ ١١٥٥ جنيهاً و٦٩٦ مليما

وقد تحصل من ايراداتها هذه السنة كما بينا مبلغ ١٨٣ جنيهاً و٨٤٥ مليما

فيكون المنصرف عليها زيادة عن ايراداتها مبلغ ٩٧١ جنيهاً و٧٥١ مليما

ولمناسبة تعيين حضرة الاستاذ عبد الرحيم أفندى غنيم قاضياً فقد استقال من قلم تحرير المجلة وأصبح مبلغ مكافأته فيها من حق الاستاذين محمد أفندى صبرى أبو علم ومحمد افندى على رشدى إلا أنهما تنازلا عنه لينضم الى المبلـغ المخصص للاعانات ليسد به المجلس بعض حاجات من يستحقون المساعدة

وتشتغل الآن ادارة المجلة فى تحضير فهرست عن أحكام القضاء فى مدة العشر سنوات الأخيرة وسيصدر فى خلال سنة ١٩٣١ ويقدر له من النفقات مبلغ ١٠٠٠ جنيه

لذلك نرجو اعتماد هذا المبلغ علاوة على المقدر للسنة العاشرة من المجلة على أن يصرف منه فى سنة ١٩٣٠ مبلغ ٤٠٠ جنيه والباقي فى سنة ١٩٣١

## النقابات الفرعية

بينا فيا تقدم ما كان مقدراً من المصاريف للنقابات الفرعية عن سنة ٩٢٩ وقدره ٨٠٠ جنيه وان ما صرف فعلا عليها كان مبلغ ٧٣٠ ج

لكن هذا التقدير لا يسد حاجة النقابات المذكورة وما تحتاجه نقابة الاسكندرية فى تأثيث غرفتها بدار المحكمة الجديدة وقد الفتت نظرنا الى ذلك وهى ضرورة طارئة نرجو أن يزيد المقرر من أجلها الى ٨٥٠ جنيهاً

## الاعانات والاعفاء من دفع الاشتراكات

قدرتم للاعانات فى هذه السنة مبلغ ٦٠٠ جنيه إلا أن ما صرف فعلا من صندوق النقابة مبلغ ٧١٤ جنيه

وهذا خلاف ٨ جنيه تبقت من مصاريف حفلة تكريم حضرات المحامين الذين عينوا مستشارين وقد أرسلها القائمون بهذه الحفلة فصرفناها فى هذا الباب

وكان مما صرف مبلغ ٥٠ ج من قيمة مكافأة حضرتى الاستاذين محمد أفندى صبرى أبو علم ومحمد أفندى على رشدى الذى تنازلا عنه فاضطر المجلس الى ضمه الى باب الاعانات ليسد به حاجات من يستحقون المساعدة

وعلاوة على ما ذكر فقد تجاوز المجلس عن ٩٢ جنيه من الاشتراكات لعدم مقدرة أربابها على دفعها وهى فى حكم الاعانة

لذلك يكون مجموع ما صرف فى هذا الباب وما حصل التجاوز عنه من الاشتراكات مبلغ ٨١٤ جنيه

## بيان المصروفات فى خمس سنوات

واتماماً لاحاطة علم حضراتكم بالحالة الماليــة للنقابة وضعنا الاحصاء الآتى بياناً لمصروفاتها فى الخمس سنوات الماضية وهو :

| البيان | سنة ١٩٢٥ | | سنة ١٩٢٦ | | سنة ١٩٢٧ | | سنة ١٩٢٨ | | سنة ١٩٢٩ | |
|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|
| | مليم | جنيه | مليم | جنيه | مليم | جنيه | مليم | جنيه | مليم | جنيه |
| أجرة محل النقابة | | ٣٤٨ | ٢٥٣ | ٢٤٢ | | ٢٦٤ | | ٢٦٤ | | ٢٦٤ |
| مصاريف محل النقابة | | ١٦٣ | ٣١٢ | ١٦٣ | ٣٩ | ٤٢ | ٧٨٦ | ٥٨ | ٩٢٣ | ٥٠ |
| ثمن أثاثات لدار النقابة وغرفة الاستئناف | ٤٠٠ | ٥٤ | | | | | | ٥٠ | ٥٠٠ | ٤٢ |
| مرتبات موظفى وخدمة النقابة | ١٧٥ | ٣٨٧ | ٩٨٤ | ٤٠٠ | | ٥٦٠ | ٤٨٠ | ٦٠٢ | ٢٥٠ | ٦٤١ |
| اعانات | | ٢٩٥ | | ٢٦٩ | | ٣٥٠ | | ٥٥٦ | | ٧١٤ |
| تأثيث غرف محامين بالجزئيات | | ١١ | ٣٥٠ | ٥٢ | ٦٠٠ | ١٤٥ | | ٣٠٢ | | ١٥٥ |
| ثمن كتب ومجلات | ٥٢٢ | ٧٤ | ٣٦٧ | ٢٨ | ٦٨٠ | ١٨ | ٢٨٠ | ١٨٥ | ٢٨٥ | ٩٨ |
| مكافأة كلية الحقوق | | | | ٥٠ | | ٢٠ | | ٢٠ | | ٢٠ |
| « جمعية الاقتصاد | | ١٢ | | ١٢ | | ١٢ | | | | |
| مصاريف اللجان الفرعية | ٢٣٠ | ٤٦٤ | ٨٤٥ | ٥٣٩ | | ٦٠٩ | | ٧٣٠ | | ٧٣٠ |
| « مجلة المحاماة | | ٥٩٥ | | ٥٤٠ | ٨٢٠ | ١٠٢٠ | ٥٤٦ | ٨٢٤ | ٦٩٦ | ١١٥٥ |
| مصاريف غرفة المحامين بمحكمة استئناف مصر | ٥٥٠ | ١٩٠ | ٩٢٩ | ١٧٧ | ٨٦٣ | ١٦٧ | ٧٩٥ | ٢٢١ | ٤٣٥ | ١٧٧ |
| مصاريف متنوعة | ٦٢٥ | ١١٧ | ٥٣٠ | ١٧٦ | ٥٩٧ | ١٣٦ | ٢٩ | ١٩٣ | ٣٣٢ | ١٦٥ |
| المجموع | ٥٠٢ | ٢٧١٢ | ٥٧٠ | ٢٦٥٧ | ٥٩٩ | ٣٤٤٦ | ٨١٦ | ٤٠٠٧ | ٤٢١ | ٤٢١٤ |

## بيان عدد المحامين

وقد أحصينا عدد حضرات المحامين المقبولين امام المحاكم الاستئنافيـة والمحاكم الابتدائيـة والمحاكم الجزئية فظهر ما يأتى : —

عدد ١٥١٥ لغاية – ١٩٢٨ وعدد ٢٤٣ مستجدون فى سنة ١٩٢٩ وعدد ٢ عائدون للاشتغال سنة ١٩٢٩ فيكون المجموع ١٩٦٠ ثم عدد ٤١ توظفوا فى سـنة ٩٢٩ و ١٨ توفوا الى رحمة الله فى السنة المذكورة و ١٣ مستبعدون لعدم أشتغالهم وواحد مستبعد لشطب اسمـه و ١٣١ لقبولهم بدرجة أعلى فيكون الباقى ١٥٦٨

. . . . . . . . . . . . . . . . . . . . . . . . . . . . .

## المال الاحتياطى

كان المال المدخر احتياطيًا على ذمة بناء دار النقابة لغاية نوفمبر سنة ١٩٢٩ اوراق مالية قيمتها ٩٦٨٣ جنيه و ٤٢٤ مليم

وقد نقصت قيمتها حسب اسعار آخر نوفمبر سنة ١٩٢٩ مبلغ ٥٢٩ جنيه و ٦٣٧ مليم

فتكون قيمتها لغاية نوفمبر سنة ١٩٢٩ مبلغ ٩١٥٣ جنيه و ٧٨٧ مليم

وقررت الجمعية العمومية المنعقدة فى ١٤ ديسمبر سنة ١٩٢٩ ضم مبلغ ١٥٠٠ جنيه

فصار مجموع الرصيد لهذا المال مبلغ ١٠٦٥٣ جنيه و ٧٨٧ مليم

واننا تلقاء ما يبذله المجلس من السعى المتواصل فى استلام قطعة الارض من الحكومة وشروعه فى اعداد مسابقة بين حضرات المهندسين لوضع رسم عن البناء نرجو اعتماد ضم مبلغ ١٠٠٠ جنيـه ليكون الرصيد ١١٦٥٣ جنيه و ٧٨٧ مليم مع تفويض المجلس الصرف منه حسب مقتضيات العمل

امين الصندوق

محمود فهمى جندية

العددان الثالث والرابع — فهرست — السنة العاشرة

# المحاماة

## مجلة قضائية شهرية

تصدرها نقابة المحامين الأهلية

السنة العاشرة

العدد الخامس

العدالة من غير قوة عاجزة . والقوة من غير عدالة مستبدة . والعدالة من غير قوة تقاوم بيد الأشقياء الذين لا يخلو منهم زمان . والقوة من غير عدالة متهمة . فيجب أن لا يفترق الاثنان عن بعضهما . اذ باجتماعهما يصبح الحق قويا . وتصير القوة عادلة .

( باسكال )

*La justice sans la force est impuissante; la force sans la justice est tyrannique. La justice sans force est contredite, parce qu'il y a toujours des méchants; la force sans justice est accusée. Il faut donc mettre ensemble la justice et la force; et, pour cela, faire que ce qui est juste soit fort et que ce qui est fort soit juste.*

**Pascal.**

تحرير المجلة وادارتها بمركز نقابة المحامين بشارع الشيخ ابو السباع رقم ٨ بمصر

قيمة الاشتراك ٧٥ قرشا صاغ
وللطلبة ٤٥ قرشا صاغ

المطبعة العصرية بمصر
شارع الخليج الناصري نمرة ٦
تليفون نمرة ٢٠-٥٦ مدينة

المطبعة العصرية

الياس انطون الياس وشركاه

# بيان

افتتحنا هذا العدد ببحثين أولها فى « بيان الجريمة المستحيلة » لرئيس تحرير المجلة وثانيهما فى « تزوير الاختام والتمغات » لحضرة محمد مختار بك عبد الله القاضى بالمحاكم الأهلية ويليهما الأحكام الآتية : —

| عدد | |
|---|---|
| ١٥ | حكما صادراً من محكمة النقض والابرام |
| ١٠ | احكام صادرة من محكمة استئناف مصر الاهلية |
| ٢ | حكمان صادران من محكمة استئناف أسيوط |
| ١٨ | حكما صادراً من المحاكم الكلية |
| ٥ | أحكام صادرة من المحاكم الأجنبية |
| ٥٠ | فقط خمسون حكما |

لجنة التحرير

محمد صبرى أبو علم    محمد على رشدى

العدد الخامس المحاماة السنة العاشرة

# بحث
# فى الجريمة المستحيلة

نشرنا فى العددين «الثالث والرابع» من السنة العاشرة حكماً صادراً من الدائرة الجنائية بمحكمة النقض والابرام الفرنسية بتاريخ ٩ نوفمبر سنة ١٩٢٨ قضى بأنه « اذا بوشرت اجرامات بقصد و بنية احداث الاجهاض وجب اعتبارها بدءاً فى التنفيذ مكوناً للشروع ولو عجزت عن احداث الاجهاض فعلا لان قصور الاجراءات المتخذة ليس الا ظرفا خارجا عن ارادة الفاعل كان من شأنه أن خاب أثر الجريمة ( دالوز قسم أول ص ٩٧ )

ووعدنا بنشر بحث مستفيض فى موضوع الجريمة المستحيلة يحدد اتجاه رأى القضاء فى هذا الموضوع . فقد لاحظ أحد أساتذة كلية نانسي فى تعليقه على هذا الحكم انه يعتبر اتجاها جديداً فى معاقبة الجريمة المستحيلة وفى الاجهاض وهو ان لم يكن تحولا كاملا او قاطعاً الا انه تحول هام يسترعى النظر وها نحن نلخص رأيه هنا ثم نعقب عليه بتحديد موقف محكمة النقض والابرام المصرية بهذا الصدد [1]

* * *

اتهم أشخاص بأنهم حاولوا اجهاض خادمة عندهم بحقنها بماء مخلوط بالكولونيا والخل وكان

---

(١) راجع تعليق André Henry أستاذ كلية نانسي — دالوز قسم اول ص ٩٧ — ٩٩ سنة ١٩٢٩

دفاعهم امام محكمة الاستئناف أن عملهم هذا لم يكن بالامكان ان يحدث الاجهاض وان الاتهام قد اصطدم باستحالة الجريمة استحالة مطلقة من شأنها أن تستتبع عدم العقاب أخذاً بالقضاء التقليدى فى هذا الصدد . ولكن محكمة النقض والابرام الفرنسية لم تأخذ – فى هذه القضية – بذلك الرأى واكتفت بأن تقرر ان الشروع معاقب عليه كالجريمة نفسها متى ظهر للوجود بعمل يعتبر بدء تنفيذ وانه بناء على ذلك فان المحاولات الجنائية التى يحاولها أصحابها بقصد وبنية احداث الاجهاض تعتبر بدء تنفيذ معاقب عليه ولو قصرت هذه المحاولات عن أن تحدث النتيجة المطلوبة .

ويخيل للمطلع على هذا الحكم أنه قد قضى على فكرة « الجريمة المستحيلة » واستبعدها حتى فى حالة صورت فيها الاستحالة بأنها مطلقة. فهل لنا أن نستنتج من هذا أن هذا الحكم يرفض نهائياً نظرية الجريمة المستحيلة وأنه قد عدل عن التفريق بين الاستحالة المطلقة والنسبية الذى كان سائداً فى القضاء وان الجريمة المستحيلة أصبحت معاقبا عليها فى كل حال .

قد يكون فى مثل هذا الاستنتاج نوع من التسرع فى التعميم : ولاجل معرفة مدى التغيير الذى أحدثه الحكم يحسن بنا أن نستعرض هنا نظرية الفقهاء فى الجريمة المستحيلة وأن نحدد مكان هذا الحكم بالنسبة للقضاء الفرنسى السابق عليه :

( فأولا ) هل تعتبر الجريمة المستحيلة شروعاً معاقباً عليه ؟ سؤال استهوى ألباب العلماء فى القرن التاسع عشر . واستنفذ ما لديهم من قوة حجة وجدل . فذهب فريق منهم

( ١ ) إلى ان الجريمة المستحيلة لا يمكن المعاقبة عليها مطلقاً لان الشروع يستدعى بطبيعته ابتداء التنفيذ ولا يمكن البدء فى تنفيذ جريمة مستحيلة وعلى ذلك فمن المستحيل معاقبة الجريمة المستحيلة

Rossi, Traite du droit pénal livre 11 chap. 30, Chauveau et Hélie t. 1. No 235, Blanche, t. 1. No. 8.)

ولكن لم يقدر لهذه النظرية رواجا . ومن المتفق عليه الآن أن هذه النظرية قائمة على خلط فى التدليل اذ انه من المفهوم عقلا ان الجريمة المستحيلة تحتمل البدء فى التنفيذ . صحيح أن البدء بتنفيذها مقدر له الخيبة والفشل ضرورة ولكن هذا لا يمنع ان ارادة الجانى ونيته توجهتا ونظمتا للوصول الى النتيجة الجنائية المرغوبة . وهذا وحده يكفى لتكوين الشروع المعاقب عليه .

( ٢ ) ومن هنا عدل عن نظرية Rossi وقامت نظرية ( أورتولان Ortolan ) على أنقاضها فرحب بها القضاء وسائر الفقهاء (Ortolan t. 1. No. 1001, Garraud 1ere edit No. 182. Haus 1,348 et 459).

وهذه النظرية تقوم على التفرقة بين الاستحالة المطلقة والنسبية. فعند ما تكون الاستحالة نسبية اى انه لو بذل المجرم قليلا من المهارة والاحتياط لوصل الى النتيجة التى توخاها تكون الجريمة معاقبا عليها. كما لو أطلق بسلاح حشى بمادة غير مؤذية . او أراد سرقة حقيبة فارغة من النقود

ولكنها عادة تكون مملوءة . ولا عقاب فيما اذا كانت الاستحالة مطلقة وذلك عند ما يكون من المستحيل أن تتحقق النتيجة الجنائية بأية حال من المتهم فى الظروف التى ارتكب فيها عمله كما لو أطلق سلاحا لا حشو فيه على جسم شخص ميت او حاول اجهاض امرأة ليست بحامل

والاستحالة المطلقة اما أن تكون من جهة الوسائل المستعملة او موضوع الجريمة . والاستحالة الحاصلة من الوسائل المستعملة تكون عند ما تكون الوسائل المستعملة عاجزة عجزاً تاماً عن احداث النتيجة الجنائية المطلوبة . أما الاستحالة الحاصلة لسبب موضوع الجريمة فتكون عند ما يكون هو نفسه معدوماً او ينعدم فيه شرط أساسى لتحققه كاجهاض غير الحامل

واصحاب هذا التقسيم يستبعدون من دائرة العقاب الجريمة المستحيلة استحالة مطلقة وكان من شأن مرونة هذه النظرية ان اغرم بها الكثيرون فصادفت نجاحاً : ولكنها فى الحقيقة قائمة على أساس ضعيف مهشم وغير معين . اذ كيف يمكن عملا ان نضع حدا فاصلا بين الاستحالة المطلقة والاستحالة النسبية؟ أليست كل استحالة بطبيعتها مطلقة ؟ او ليس جدلا مدرسياً أن نحاول التفريق بين أنواع الاستحالات المختلفة تحكما ؟ فأى فارق بين اطلاق سلاح لا ينطلق لعيب فيه وسلاح مفرغ من الحشو . أليست الاستحالة واحدة فى الحالتين ؟

أو ليست استحالة مطلقة ان يطلق على شخص غائب فى اللحظة التى تطلق فيها أو ان تمد يدك الى صندوق فارغ بينما العلماء يعتبرون هاتين الحالتين مثالا تقليديا للاستحالة النسبية .

( ٣ ) ومن أجل هذا حاول ( جارو ) أن يصوغ هذا التقسيم بين نوعى الاستحالة فى قالب أدق من الوجهة العلمية والمنطقية . (Garraud 3rd. No 237. p. 507.)

فالاستحالة الناشئة من الواقع de fait لا قيمة لها اذ انه رغم عجز الأدوات المستعملة وعدم امكان تحقيق الغرض بواسطتها فان الشروع مع ذلك كان من الممكن أن يتحقق من الوجهة القانونية. بخلاف الاستحالة القانونية légale فأنها تمنع تحقق الجريمة وتكونها قانوناً . وبهذا تضع دون العقاب حائلا : وفى رأى العلامة ( جارو ) نكون بأزاء استحالة قانونية كلما وجدنا عنصراً مادياً من العناصر المكونة للجريمة ناقصاً

فمثلا فى جريمة القتل نجد المجنى عليه قد توفى من قبل . وفى جريمة التسميم نجد أن المواد التى استعملت غير سامة . وفى حالة الاجهاض نجد أن المرأة ليست بحامل .

وهذه النظرية قد تفضل النظريات السابقة بمتانتها وثباتها على الجدل . وقد يخيل لأول نظرة أنها لا تقبل النقد . إذ كيف يقبل العقل أن يتصور جريمة قتـل انسان فارق الحياة من قبل . والقانون يقول ان القتل هو إنزال الموت بشخص حى .

وكيف نتكلم عن التسميم بمادة ليست سامة والقانون يعرف التسميم بانه أعطاء جواهر يتسبب عنها الوفاة عاجلا أو آجلا . وهلا يشترط القانون فى اسقاط الحوامل أن تعطى الأدوية لامرأة حبلى : اوليس فى انعدام الحمل انعدام للجريمة ؟

لكن هذه النظرية أيضاً محل النقد ( كما يرى الاستاذ اندره هنرى استاذ كلية الحقوق بنانسي فى تعليقه على دالوز ) لأنها تؤدى الى افلات حوادث كثيرة من العقاب . فمثلا من يمد يده الى جراب خاو ألا يعتبر عمله جريمة مستحيلة استحالة قانونية بناء على نظرية جارو ؟ بلا شك لأن السرقة يشترط فيها القانون اختلاس شيء ( مال منقول ) فاذا انعدم هذا الشيء انعدم ركن من أركان الجريمة الأساسية .

وفى الواقع فأن الخطأ فى هذه النظرية آت من أنه ينظر الى الجريمة نظرة موضوعية بمعنى أنه يشترط لتكوّن الجريمة اكتمال كل عناصرها المادية المكونة لها اذن فما الذى بقى من الشروط لتكوين الجريمة التامة ؟ إنه فى جريمة الشروع يعجز المجرم عن الوصول الى القصد الذى أراده فلا تتم الجريمة التى أرادها وعلى ذلك لا يكون هناك سرقة ولا قتل ولكن مع ذلك يرى القانون أن العمل يعاقب عليه بالرغم من ان العنصر المادى المهم فى تكوين الجريمة ناقص .

إن الشروع — بالنسبة للمتهم — يكفى لتكوينه أنه أراد الوصول الى الغاية الجنائية فى الظروف العادية التى حددها القانون . فلكى يكون عمله معاقباً عليه يكفى ان المتهم أراد تحقيق العناصر المختلفة التى تكون الجريمة ولا أهمية مطلقاً لعجزه عن الوصول إلى ما أراد أو لأنه ما كان بالامكان ان يصل إلى ما أراد . ولأن اجرامه يتم بمجرد انه اراد ذلك كله وسعى اليه . فالمجرم الذى يطلق على ميت أراد فى الواقع وحاول القتل لأنه حسب ارادته كان من المتعين ان ضربته تحدث الموت فى الظروف التى حددها قانون العقوبات . وبعبارة أخرى فكل ما اشترطه القانون فى باب الشروع هو أن المتهم اراد وحاول العمل الضار معتقداً امكان تحققه فى الظروف العادية التى يفترضها القانون

صحيح أننا ننتهى بهذا ( كما يلاحظ جارو ) الى معاقبة الجريمة « المحتملة putatif » أى التى لا وجود لها إلا فى مخيلة الفاعل : ولكن اى فارق بين معاقبة شخص على جريمة اعتقد امكان تحققها مع استحالة ذلك وبين معاقبة شخص على جريمة ارادها ولكن لم يمكن من اتمامها بأسباب قهرية خارجة عن إرادته ؟ انه فى الحالتين لا يعاقب القانون على عمل ضار وقع بالفعل ولكنه يعاقب على مسلك الجانى الذى نم عن شره واجرامه وهذا الشر والاجرام قد يكون سواء فى حالة الجريمة التى حصل التفكير فيها putatif كما يكون فى الجريمة التى خاب أثرها .

( ٤ ) من أجل هذا فقد اقترح العلامة Roux فى مقال له نشرته مجلة سيرى Sirey 1921.1.233

تفريقاً جديداً قريبا من التفريق الذى يقول به جارو - توخى فيه رسم حدود الجريمة المستحيلة وهو يبدأ بعدم التسليم بوجود شيء اسمه « الجريمة المستحيلة » ولكنه يضع هذا الحد للجريمة التى يعاقب عليها « لأجل أن يحقق العقاب وتتم الجريمة قانوناً يجب أن يكون هناك حق للغير اعتدى عليه أو هوجم attaqué وجُعل فى خطر بسبب فعل جنائى» ومن هنا ينتهى الى عدم المعاقبة على الشروع عند ما لا نكون بصدد حق اعتدى عليه .مثلا فى حالة الاعتداء على شخص ميت أو اسقاط غير حامل:

ولكن هذه النظرية ايضاً لم تخل من اعتراض لأنها وان حاولت استبعاد نظرية الاستحالة إلا أنها تقوم عليها رغم ذلك إذ كيف نتكلم عن اعتداء على حق الغير فى حالة ما يكون الضرر مستحيلا ماديًا . فأى ضرر فى محاولة اختلاس صندوق وجد خالياً

اليس الواقع انه فى هذه الحالة نجد انفسنا أمام استحالة كالتى نجدها فى الاعتداء على ميت . إن اجرام المتهم هنا ليس مستمداً من الاعتداء على حق للغير لاستحالة هذا الاعتداء ولكن من ارادة المجرم ورغبته فى احداث هذا الاعتداء . اعتقاداً منه بامكان حصوله .

( ٥ ) ومن هنا اتجه النظر الى معالجة الأمر من الوجهة النفسية subjectif وهو ما أخذ به علماء المانيا وجاراهم فيه بعض علماء فرنسا

(Von Listz, Traité de droit allemand a 46 p. 306-311, Von Buri, 1868 p. 324 et suiv, Garçon art 3. No. 109, Saleilles, Rerve pénit 1897. p. 53 et 321.)

وهذه خلاصة النظرية الألمانية « اذا كان قانون العقوبات بمعاقبته الشروع فى الجرائم لا يعاقب على نتيجة ضارة أحدثها لأن هذه النتيجة لم تتحقق ولكن على نية اجرامية ظهرت فى موقف المتهم» و بعبارة أخرى ان القصاص انما يتناول موقفاً جنائياً للمتهم برز بأعمال خارجية ونم عن روح جنائية شريرة وحالة خطرة بالنسبة للهيئة الاجتماعية : فلكى يتدخل القانون و ينزل عقابه يكفى أن تظهر ارادة الشخص الجنائية بمظهر لا شك فيه وان تكون ضارة بالنظام الاجتماعى : وصفة الخطر والضرر هذه يمكن أن تنشأ من ترتيب جريمة مستحيلة كما يمكن أن تنشأ من تنظيم جريمة خائبة. على أن خطأ واهمال المتهم قد يكون فى كثير من الأحيان دليلا على جهله وغباوته وعدم كفاءته الاجرامية وفى هذه الحالة لا محل لتوقيع قصاص . ولكنه فى أحوال كثيرة أخرى قد لا يكون الخطأ دليلا على عدم خبرة اجرامية بالمرة وانه بالرغم من هذا الخطأ يتكشف المتهم عن مدرب لا شك فيه . والا فكيف لا تعتبر سارقاً من يفتح خزانة فارغة . أو من يشترك فى مضاربة ثم يصوب سلاحه الى أحد المتضاربين ليقتله فى وقت يكون قد سقط ميتاً تحت ضربة آخر : وهلا يكون مجرماً الشخص الذى خدع فى ظاهر امرأة فظنها حاملا وأراد اجهاضها ثم تبين له أنها غير حامل .

فى هذه الحالات العمل فى حد ذاته ليس ضاراً ولكنه يكشف عن روح اجرام خطيرة تكفى لتدخل الهيئة الاجتماعية بالقصاص

وعلى هذا فأصحاب هذه النظرية يصلون الى تقرير ان الأصل هو معاقبة الجريمة المستحيلة وانما دون مناقشة لطبيعة الاستحالة ولا لصفتها.

وقد أخذت بهذه النظرية محكمة المانيا العليا فى كثير من أحكامها فقضت بالعقاب على من خنق طفلا ولد ميتاً أو حاول اسقاط امرأة غير حامل. مع أن النص الموجود بقانون المانيا بالنسبة للشروع لا يكاد يختلف فى شيء عن النص الفرنسى (مادة ٤٣ من قانون المانيا – مادة ٢ من قانون فرنسا.) (يراجع الحكم الذى قرر المبدأ الصادر فى ٢٤ مايو سنة ١٨٨٠)

ولم يأخذ القضاء الفرنسى بعد بهذه النظرية الألمانية مع أن التفسير الألمانى للجريمة المستحيلة يتفق تماماً مع نص المادة الثانية من قانون العقوبات الفرنسى التى تشترط أن يخيب أثر الجريمة بسبب خارج عن ارادة المتهم دون أن تشترط أن يكون هذا الأثر ممكناً تحققه.

وقد رأى (الأستاذ هنرى) أن النظرية الألمانية هى خير النظريات ولذلك فهو ينضم اليها مع تحفظات: فالأصل أن تكون الجريمة المستحيلة مستوجبة للعقاب مع مراعاة تحفظات خاصة بالقانون. وأخرى متعلقة بالواقعة

(١) قد تدبر الجريمة وتنظم بطريقة غريبة وشاذة تنم عن غفلة لدرجة لا يجد العقاب مكانا للتدخل فيها لأنه من جهة عقيم ومن جهة غير ناجع. فمثلا لا نظن قاضياً يعتبر شروعا فى القتل الأعمال التى تباشر ضد شبح من الأشباح بفكرة أن ما يصيب الشبح (الجامد) من اصابات قد ينقلب أثره الى الشخص الحى بشيء من التأثير السحرى envoûtement وخصوصاً اذا لم يكن هناك ما يكون عناصر جريمة النصب والاحتيال

(٢) فى الاحوال التى لا عقاب فيها على الشروع لا محل للعقاب على الجريمة المستحيلة. ومن أجل هذا فالفقهاء الذين لا يرون جريمة الاجهاض محتملة للشروع: لا يعاقبون فى الوقت نفسه على جريمة الاجهاض المستحيلة

(وهنا نلاحظ أن الرأى القائل بأن الشروع فى الاجهاض ممكن وأنه معاقب عليه قد تغلب أخيراً فى القضاء وفى القانون الصادر فى ٢٧ مارس سنة ١٩٢٣ — راجع دالوز ١٩٢٣ جزء رابع ص ٢٠٠. وتعليقات جارسون على المادة ٣١٧ ص ٧٦٧ بند ٢٩٥ وما بعدها — وان كانت أصبحت لا محل لها الآن — على أنه من الثابت للآن أن المرأة لا تعاقب الا اذا تحقق الاجهاض بالفعل)

ولكن مع التسليم بأن الجريمة المستحيلة معاقب عليها بمقتضى نصوص القانون الخاصة بالشروع

ألا توجد مواد أخرى فى القانون تستبعد بطبيعة الحال الجريمة المستحيلة ؟ قيل فى هذا الصدد أن المادة ( ٣٠١ ) تشترط فى مسائل التسميم اعطاء جواهر أو مواد يتسبب عنهـا الموت عاجلا أو آجلا : ولكن يلاحظ أننا قررنا فيما مر أنه يكفى لمعاقبــة المتهم أن يعتقد ان الجواهر التى استعملها سامة .

كذلك يقولون فى صدد جريمة الاجهاض أن المشرع نفسه قد قرر ضمنا أن لا عقاب على الجريمة المستحيلة . و يستدلون على ذلك بالتعديل الذى كان مقترحا أمام مجلس الشيوخ بفرنسا عن المادة ( ٣١٧ ) ع . فقد اقترح اضافة كلمة ( او كان معتقداً أنها حبلى ) لكي تكون الجريمة المستحيلة معاقباً عليها حتما فى حالة استحالة مطلقة : ولكن ظهر بعد ذلك أن النص الذى تم أخذ الرأى عليه فى ٢٧ مارس سنة ١٩٢٣ قد استبعدت منه تلك العبارة . ولكن من المتفق عليه أن استبعادها ليس معناه أن الجريمة المستحيلة فى صدد الاجهاض اصبحت غير معاقب عليها : إذ أن المذكرة الايضاحية فسرت استبعاد هــذه الجملة بأنهم أرادوا أن لا يعطلوا الاصلاح المرغوب فيه والتصويت عليه بمناقشة نظرية خاصة بمعاقبة الجريمة المستحيلة

(Le Poittevin, Lois Nouvelles 1923, 1. 155.)

فلا يزال الموضوع حيث كان و يمكننا ان نقرر أن الاعتقاد بوجود حمل – وهو ما يتعذر معرفته عند بدايته — يكفى لجعل محاولة الاجهاض معاقبا عليها .

والآن — وقد انتهينا من استعراض تطور آراء الفقهاء فى هذا الصدد نعرض الحلول التى انتهى اليها القضاء :

***

لقد تتبع القضاء عن قرب تطور الآراء الفقهية : فالأحكام الأولى تميل ميلا ظاهراً إلى عدم معاقبة الجريمة المستحيلة ( راجع حكم محكمة النقض الصادر فى ٦ يناير سنة ١٨٥٩ داللوز ٥٩ — ١ — ٣٣٦) الذى يقرر بأن لامحل للقول بالاجهاض عندما يكون الحمل غير حاصل بالفعل بل أمر ظاهرى فقط .

وفى عام ١٨٧٥ عدل عن هذا الرأى ومال القضاء الى الأخذ بالتفريق بين الاستحالة المطلقة والنسبية . وهذه النظرية هي التى تشبع بها من أصدروا حكم الدائرة الجنائية فى محكمة النقض فى ١٢ ابريل سنة ١٨٧٧ ( داللوز ١٨٧٧ — ١ — ٣٣ )

الذى اعتبر شروعا معاقباً عليه اطلاق عيار على شخص فى غرفة بينما هو كان قد فارقها قبل ذلك لأنهم رأوا ان هذه الاستحالة نسبية . وكذلك حكم ٤ نوفمبر ١٨٧٦ نجده يشير الى التمييز بين نوعى الاستحالة و يعتبر استحالة نسبية حالة من يفتح خزانة ليسرقها فيجدها خالية :

وبعكس ذلك نجد أن حكم Monty المشهور ( دالوز ١٨٩٩ — ١ — ٢١ ) يميل الى استبعاد هذه النظرية ويعتبر الجريمة المستحيلة معاقباً عليها دائما ( اقرأ تعليق مسيو جارو . على هذا الحكم )

ولكن هذا الحكم لم يتبعه القضاء بعد ذلك الذى ظل حريصاً عل الاخذ بنظرية التفريق بين الاستحالتين . وقد أشار الى ذلك حكم محكمة النقض الصادر فى ١٦ يولية سنة ١٩١٠ . (Bull. Crim No, 389.) فقد اعتبر أمراً معاقباً عليه « اخطار الادارة اخطاراً غير صحيح بقصد الحصول على جائزة ولو أن الادارة كانت لديها الوسائل لمراقبة كذب الاخطار اذ كان بالامكان انها لا تعمد الى مراقبة صحة الاخطار وتنقاد وراء حسن نيتها وتصدقه » وقد اعتبرت الاستحالة هنا نسبية

وحدث ان عمالا تقدموا بشهادات طبية مزورة بقصد الحصول على تعويض - بسبب حادث اثناء العمل — ولكنهم اخطأوا فتقدموا الى شركة غير الشركة المؤمنة لهم . وقد ذهب الدفاع عنهم الى القول بأن الجريمة مستحيلة لان الشركة ليست ملزمة بالدفع الى اشخاص لم يؤمنوا لديها . ولكن الدائرة الجنائية بمحكمة النقض ذهبت الى القول بأنه كان من المحتمل ان الشركة تدفع دون رجوع الى دفاترها وهذا الاحتمال من شأنه ان يجعل الاستحالة نسبية وعلى ذلك فمن الواجب معاقبتهم . (Sirey 1921. 1. 233, Note Roux) ( وهذا الحكم صادر فى ٢٠ مارس سنة ١٩٢٩)

وقد صدر بعد ذلك حكم فى ٣ يونية سنة ١٩٢٠ (Gaz. du Palais 1920 -2- 409) يظهر أنه قد مال الى التراجع قليلا عن هذه النظرية فقد اعتبر جريمة مستحيلة لا عقاب عليها — الاطلاق من عيار enrayée« لا حشو فيه وهذه حالة كانت تعتبر فى الماضى مستحيلة استحالة نسبية فقط : ولكن هذا الحكم يمكن فى الواقع اعتباره حكما فذا : فقد رفضت محكمة النقض الطعن بناء على أن نية احداث الموت animus necandi لم يثبتها قضاة الموضوع تماماً .

والآن نناقش الحكم الصادر اخيراً لنعرف مكانه من هذه الاحكام كلها . فأول ما يلاحظ أن هذا الحكم يقرر ان المادة الثانية من قانون العقوبات الفرنسى (الشروع) تعاقب على كل المحاولات tentatives التى تظهر للوجود بالبدء فى التنفيذ والتى لم يخب اثرها إلا بسبب ظروف خارجة عن ارادة الفاعل — ولو كانت الاجراءات او الاعمال المكونة للشروع غير كافية لاحداث النتيجة التى كانت مقصودة . وبهذا فالحكم هنا يقرر ان نظرية الشروع تشمل الجريمة الخائبة التى خاب أثرها delit manqué كما تشمل الجريمة المستحيلة

كذلك يظهر ان الحكم يريد ان يطلق النظرية التقليدية للاستحالة المطلقة : صحيح انه لا يرفضها صراحة ولكنه يظهر انه يقرر ضمناً — انه حتى مع فرض أن هذه الاستحالة لها صفة مطلقة — وهو مالم يناقشه — فأن جريمة الاجهاض مع ذلك تعتبر مكونة وقائمة .

من أجل هذا كان لنا أن نستنتج أن هذا الحكم قد هجر نهائياً النظرية التقليدية القديمة وانه قد انحاز الى النظريات الحديثة التى تقرر العقاب على الجريمة المستحيلة : على انه لما كان هذا الحكم أول حكم جديد من نوعه فيجب أن ننتظر حتى يتأيد بأحكام أخرى مماثلة له تسمح لنا بالقول بأن قضاء محكمة النقض والابرام قد ثبت أخيراً على هذا الرأى : وان لنا فى حكم Monty السابق الاشارة اليه ما يبرر خطة الانتظار وعدم التسرع فى استنتاج تغير رأى القضاء من حكم وحيد .

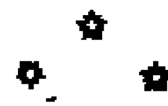
على انه على كل حال ليس من المستحيل التوفيق بين هذا الحكم والنظرية القديمة . فهو من جهة لم يصدر الا فى حالة مرونة نشأت الاستحالة فيهامن الوسائل المستعملة . وهناك مجال للتساؤل عما إذا كانت محكمة النقض والابرام تقضى بمثل هذا بالنسبة للحالة التى تكون الاستحالة فيها بسبب انعدام موضوع الجريمة :

وقبل أن نقول بأن نظرية الجريمة المستحيلة قد عدل عنها نهائياً يجب أن ننتظر حتى يتابع القضاء الفرنسى القضاء الالمانى فيقضى باعتبار خنق الطفل المولود ميتاً واعطاء الجواهر — بقصد الاجهاض — لامرأة غير حامل شروعا معاقباً عليه .

ومن جهة أخرى يظهر أن الحالة التى عرضت على محكمة النقض الفرنسية تدخل فى دائرة الاستحالة النسبية فقط : فعلماء الطب الشرعى (Vibert Médecine Légale P.451) يقررون ان الاجهاض جناية مستحيله التحقق وكثير من المواد الكثيرة المستعملة للاجهاض قد تبين من العمل أنها خداعة غير مجدية . وأنه لا يجدى غير الوسائل الميكانيكية كادخال المجس او ما يماثله فى داخل الرحم بقصد تفريغ البويضات . أما الحقن المحتوية على مواد مجهضة فقد تبين انها لا نتيجة لها .

وفى كثير من الاحوال الاخرى لا يمكن الجزم بصفة قاطعة ان الوسائل المستعملة كان من المستحيل تماماً أن تحدث أثرها . وعلى هذا فنكون دائماً فى دائرة الاستحالة النسبية .

من أجل هذا يجب انتظار أحكام أخرى . على أن هذا لا يمنعنا من أن نهنىء محكمة النقض الفرنسية لانها وضعت نظرية ثابتة ومتينة تعتبر الخطوة الأولى فى سبيل التخلص من النظرية القديمة ( انتهى تعليق مسيو أندريه هنرى ) .



وبالرجوع الى القضاء المصرى نجد ان حكم محكمة النقض والابرام المصرية الصادر فى ١٢ ديسمبر سنة ١٩١٣ المنشور بالمجموعة الرسمية سنة ١٩١٥ نمرة ١٨ ) قد قرر :

( ١ ) «أنه اذا قدم شخص لآخر عمداً جواهر غير مضرة فى الواقع اعتقادا منه بامكان تسبب الموت عنها وذلك لجهله المقدار الكافى من السم لاحداث الوفاة اعتبر فعله شروعاً لان الجريمة انما خابت لأسباب لا دخل لارادة الفاعل فيها .

وينتج مما تقدم أنه لا يشترط فى الحكم القاضى بالادانة للشروع فى القتل بالسم أن يشير الى أن كمية السم المقدمة كانت كافية لاحداث الموت لان هذه الواقعة لا تكون ركناً من أركان الجريمة

وبالرجوع الى حيثيات هذا الحكم نجد انه يقرر أيضاً « ان الشروع فى القتل بواسطة السم يتكون بمجرد اعطاء شخص عمداً مادة فى امكانها احداث الموت . او يظن الفاعل انها تحدث الوفاة وذلك توصلا لقتل المجنى عليه . وأما اذا أعطى السم بكمية خفيفة جداً او اذا كانت الجواهر المستعملة غير مضرة وذلك بدون علم الفاعل ولكنها أعطيت بقصد قتل المجنى عليه فان هذه الوقائع لاتكون جريمة مستحيلة بل شروعاً فى القتل عمداً قد خاب أثره لأسباب خارجة عن ارادة الفاعل . وفى الواقع فان جريمة الشروع فى القتل عمداً بواسطة السم توجد قانوناً متى أظهر الفاعل نية ارتكابها بأفعال مقاربة للجناية ومع جميع الظروف المكونة لها . أما كون السم قد أعطى بكمية خفيفة جداً او ان المادة المستعملة كانت بدون علم الفاعل غير مضرة بدلا من أن تكون قاتلة فان هذه ظروف قهرية تجعل الفعل شروعاً بدلا من قتل تام .

( ٢ ) وقد حكمت محكمة النقض فى نفس التاريخ بأن الاستحالة لا يمكن التمسك بها الا فى حالة وجود مانع مادي ومطلق لا بسبب وجود مانع نسبى ناشىء عن قوة ادراك المجنى عليه . وبالفعل فان هذا الاخير قد جعل المتهم يخيب عن عمله بسبب ظرف قهرى لا دخل فيه لنفس الواقعة ولولا وجود هذا الظرف لكان من الممكن أن الجريمة يتم ارتكابها فعلا (مجموعة رسمية سنة ١٩١٥ نمرة ١٩)

وبمقارنة هذين الحكمين نجد أولهما يميل الى الأخذ بالنظرية الالمانية التى لا تفرق بين نوعى الاستحالة إذ يرى أن كل ما يعطى بقصد القتل بالسم — ولو كان بطبعه غير ضار — يكون شروعا معاقباً عليه .

ومما يجمل ملاحظته أن العبارة التى استعملها الحكم الاول قريبة جداً من التى كانت مقترحة فى فرنسا سنة ١٩٢٣ بالنسبة لاستعمال المواد بقصد الاجهاض . فالحكم يقول « أو يظن الفاعل انها تحدث الوفاة » : فهو يعاقب على القصد القائم بنفس الفاعل بصرف النظر عن الموضوع او المادة نفسها.

أما الحكم الثانى فمع صدوره من نفس الهيئة نجده يكاد يأخذ بالنظرية الفرنسية من حيث التفريق بين نوعى الاستحالة

( ٣ ) ويظهر أن قضاء محكمة النقض المصرية قد استقر على الأخذ بالنظرية الفرنسية . فقد أصدرت أخيراً حكما لها فى ٣ نوفمبر سنة ١٩٢٤ قالت فيه « الجرائم المستحيلة نوعان : جريمة مستحيلة استحالة مطلقة . كمن أطلق عياراً ناريًا على جثة وهذه لا عقاب عليها . وجريمة مستحيلة استحالة نسبية . كمن وضع يده فى جيب شخص بقصد سرقة ماله فلم يجد فى الجيب شيئًا . وهذه جريمة معاقب عليها . ( محاماة سنة خامسة ص ٣١٠ نمرة ٢٦٩ مجموعة ٢٧ عدد ٢٥ )

ونظراً لخلو الحكم الاخير من أسباب وافية ولعدم صدور أحكام بعده لا نظن ان لنا أن نقول بطريق القطع ان قضاء محكمة النقض فى مصر قد استقر على رأى ثابت . وان كان صدور حكمين أحدهما سنة ١٩١٣ والثانى فى سنة ١٩٢٤ أخذ كل منهما بالنظرية الفرنسية القديمة قد يشعر بميل الى تلك النظرية دون النظرية الألمانية الحديثة التى قد بدأت تجد لها مجالا فى أحكام محكمة النقض الفرنسية

محمد صبرى ابو علم

# فى تزوير الاختام والتمغات

نص الشارع المصرى فى المواد ١٧٤ع وما بعدها حتى المادة ١٩١ على حالات التزوير التى أراد المعاقبة عليها ونقلها عن القانون الفرنسى ( ١٣٩ - ١٦٠ ) وذكر فى المادة ١٧٤ « أنه يعاقب بالاشغال الشاقة الموقتة أو السجن كل من قلد أو زور فرماناً . . . . أو تمغات الذهب والفضة .

والحالة التى نريد بحثها هى حالة شخص نقل تمغة الذهب الحقيقية من شىء تمغت به بمعرفة مصلحة التمغة ووضعها على معدن آخر كالفضة أو النحاس أو وضعها على معدن الذهب من عيار أقل من عيار الذهب الذى كانت موضوعه عليه التمغة - فهل عمله هذا يقع تحت طائلة نص من نصوص التزوير ؟

أصدرت محكمة النقض المصرية حكما بتاريخ ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٢٨ ناقشت فيه الموضوع من جميع نواحيه واستخلصت النتائج الآتية :

١ ) المادة ١٧٤ع واضحة فى ان التقليد أو التزوير يجب ان يكون موضوعه شيئاً من الأشياء المبينة فيها ختما كان أو ورقة أو تمغة أى ان يكون التقليد او التزوير حاصلا أيهما فى ذات الشىء من هذه الأشياء

٢ ) لفظ الاختام الواردة فى المادة ١٧٥ عقوبات ليس معناها أثر الاختام وطابعها بل ذات الآلات التى تختم بها الحكومة او تمغ بها - يدل على ذلك قول المادة كل من استحصل بغير وجه حق

٣ ) اذا كانت الواقعة ان المتهم قد نقل قطعة ذهب عليها تمغة الحكومة الى غويشة من الفضة عليها قشرة من الذهب ولحمها بها فلا تنطبق عليها أى المادتين المذكورتين

وهذه الحالة التى نحن بصددها ليست حديثة الوقوع فى فرنسا بل ظهرت منذ سنة ١٧٣٩ اذ نرى قانوناً صدر فى ١٩ ابريل من تلك السنة ذكر فى ديباجته ما يأتى :

« لجأ الكثيرون الى اساءة استعمال التمغات الحقيقية التى توضع على معادن من الذهب والفضة بأن يقطعوا التمغة وما حواليها من اصل المعدن الذى وضعت عليه ويضعونها على معدن آخر أو على معدن مماثل له ولكن من عيار أقل . ورغم ذلك فكان من رأى البرلمان وكذلك القضاة ان هذا العمل لا يمكن اعتباره كتزوير أو تقليد التمغة الحقيقية ولا كسوء استعمال لتمغة حقيقية . واذن كان مرتكبو هذه الافعال بنجاة من طائلة العقاب لأن نصوص قوانيننا وقوانين اسلافنا كانت قاصرة عن الوصول اليهم

ولذلك نص فى هذا القانون على ان من يرتكب هذه الجريمة يحكم عليه بالتعويض المناسب وبعقوبة الاعدام

ظلت الحال كذلك حتى الثورة الفرنسية فصدر قانون ١٩ بريمير سنة ٦ 19 brumaire l' an 6 ونص فى المادة ١٠٨ منه على نقل التمغة وعاقب عليها بعقوبة الحديد de Fer . .

وبعد ذلك صدر قانون العقوبات الفرنسى الحالى . من هذه المقدمة التاريخية نستخلص ما يأتى -:

أولا - ان تلك الافعال لا تعتبر تزويراً مما يدخل تحت طائلة المادة ١٤٠ فرنسى ١٧٩ مصرى.

ثانياً - هل قانون ١٩ بريمير سنة ٦ يعتبر باقياً أم ملغياً؟ فاذا اعتبر باقياً فى فرنسا كان هناك مجال لتطبيقه أيضاً فى مصر التى أخذت قانونها عن القانون الفرنسى ؟

من رأى بعض الشراح وعلى الأخص بلانش بند ١٠١ ان نصوص ذلك القانون باقية لأن قانون العقوبات لم يلغ سوى القوانين السابقة المخالفة ومادام هذا القانون مكملا لنصوص قانون العقوبات فلا يعتبر ملغياً

أما جمهور الشراح وكذلك محكمة النقض الفرنسية فيرون أن عقوبة الحديد قد الغيت من قانون العقوبات الفرنسى الجديد فأصبحت الجرائم التى تعاقب بها ملغية أيضاً وان كان بلانش يرى أن عقوبة الحديد هى عقوبة الأشغال الشاقة

نستخلص من هذه المقدمة أن المادة ١٧٤ مصرى وما يقابلها من المواد الفرنسية لا تطبق . وننتقل الى النقطة الأخرى من بحثنا وهى ما اذا كانت لفظة الأختام الواردة فى المادة ١٧٥ ع مصرى ، ١٤١ فرنسى معناها أثر الأختام وطابعها أم الآلات التى تختم بها الحكومة أو تمغ بها .

ونظرية محكمة النقض المصرية صريحة فى أن المراد بلفظة الأختام هنا هو نفس الآلة التى تختم بها الحكومة أو تمغ بها - وذلك لسببين :

الأول - قول المادة « كل من استحصل بغير وجه حق » فان الاستحصال بغير حق يفيد أن الشىء ليس بحسب أصله فى حيازة المستحصل وأن هذا المستحصل ليس من حقه أن يكون الشىء فى حيازته . بل أنه انما تعمد وسعى للحصول عليه ممن له الحق فى حيازته سواء أكان الحصول

سرقة أو نصب أو طريق آخر غير مشروع. وكل هذه المعانى انما تصبح فى آلات الأختام والتمغات دون طوابعها

الثانى ـ أنه لو كانت الطوابع والآثار من مدلولات المادة لترتب على ذلك نتيجة غير مقبولة : هى أن من يملك شيئاً من معدنى الذهب والفضة مثلا وعليه طابع تمغة الحكومة فاستعمل هذه التمغة بنقلها لمعدن من عيار أو نوع أقل قيمة فلا عقاب عليه لأنه لم يستحصل من أحد على شىء بدون وجه حق - بينما هو يكون عليه العقاب لو استحصل من فرد غيره على هـذا الطابع بطريق غير مشروع فاستعمله الاستعمال المتقدم

ومثل هذه النتيجة لا تجوز فى التشريع إذ الغرض الأساسى يكون هو العقاب على الغش . وما دام الغش يكون حاصلا فى الصورتين فلا معنى للعقاب فى واحدة منهما دون الاخرى

ولنرجىء مناقشة تلك الاعتبارات حتى نتبين ما عليه الحال فى فرنسا حيث أخذت المادة ١٧٥ عقوبات مصرى عن المادة ١٤١ فرنسى — فما الذى سار عليه الشراح الفرنسيون وما رأى محكمة النقض الفرنسية ؟

هذه الحالة بالذات عرضت أمام محكمة النقض وعرض امامها ايضاحاته مشابهة حالة شخص نقل طابع الختم الموقع به من الحكومة على شجرة من الاشجار المباعة اليه ووضع الطابع على شجرة اخرى لم تبع له ليحتلها وهى مشابهة تمام المشابهة

حكمت محكمة النقض الفرنسـية باطراد ان تلك الوقائع داخله تحت نص المادة ١٤١ فرنسى وجاء فى حيثيات حكمها « انه لا يقصد بالمادة ١٤١ع من يستحصل على نفس آلة الختم بدون وجه حق بل اراد الشارع معاقبة سوء الاستعمال المضر بصالح الدولة. وان الضرر متوفر سواء أكان الشخص قد حصل على آلة الختم ووقع بها على شجرة ليست داخلة فيما بيع اليه أو أكان قد نقل طابع الختم نفسه ووضعه على شجرة اخرى ( نقض سنة ١٨٣٤ راجع سيرى سنة ١٨٣٤ جزء ١ بند ٦٨٧ ) نقض سنة ٨٦٥ Bulletin ١٧٣ وقالت المحكمة فى حكم آخر « ان المادة ١٤١ تعاقب من يضع ختما حيث لا يصح وضعه فيه سواء أكان استحصل على الختم الحقيقى ووقع به او نقل بصمته اذ ان الفعلين بينهما رابطة تجعلهما يقعان تحت نص عقوبة واحدة ( راجع سيرى سنة ١٨٦٦ جزء ١ بند ١٨٢ ) راجع أيضاً حكم محكمة النقض فى سيرى سنة ١٨٧٦ جزء ١ بند ٤٣٧ ، سنة ١٨٧٤ جزء ١ بند ٢٣٦ ، دالوز سنة ١٨٧٦ جزء ٢ نمرة ٥٠٩

من ذلك يرى ان قضاء محكمة النقض الفرنسى سار باطراد على هذا المبدأ ويوافقه على هذا الرأى من الشراح بلانشى جزء ٣ بند ١٠١ م٩ موم Meaume Code Forestier م ٧ م٩ بورجونيون تحت المادة ١٤٠ Bourgunyon فوستان هيلى التطبيقات الجنائية جزء ٣ بند ٢٣٢

أما جمهورر الشراح ومنهم شوفووهيلى جزء ١١ ص ٦٢٠ فانهم يخالفون محكمة النقض . ومع هذه المخالفة فانها سارت على قضائها باستمرار ولم تعر تلك الاعتراضات التى وجهت الى احكامها اهتماماً يجعلها تحول عن احكامها السابقة

كان بودنا لو ان محكمة النقض المصرية اخذت بنظرية زميلتها الفرنسية . وما دام النص عاماً فى المادة ١٧٥ فلا داعى لتقييده كما ان ما خشيت المحكمة حصوله من النتائج التى ذكرتها فى حجتها الثانيه لامبرر له اذ ان المتهم يعاقب فى الحالتين سواء استحصل على آلات الاختام واستعملها ام استعمل الطابع الذى كان تحت يده. وليس من المستحيل التوفيق بين هذا الرأى وبين ما جاء فى المادةخاصاً باشتراط أن يكون الشخص قد استحصل بدون وجه حق على الختم. اذ بمجرد أن ينقل الشخص طابع الختم أو التمغة من المكان الذى وضع فيه بمعرفة السلطة المختصة سواء أكان هذا الشيء فى حيازته اصلا أم لم يكن فى حيازته يعتبر انه قد استحصل على الختم بدون وجه حق. لأنه وان كان الشيء بأجمعه فى حيازته الا ان بقاء الختم مكانه حيث وضعته السلطة المختصة شيء خارج عن ارادته ليس بمقدوره التصرف فيه بحيث ان مجرد الفصل بين طابع الختم وما وضع عليه يكون لاستحصال بدون وجه حق الذى اشترطه القانون

وبذا نتجنب التناقض الذى خشيته محكمتنا المصرية ويكون تفسيرنا متمشيا مع النصوص العامة ومع روح القانون الذى شرع العقوبة من أجل وضع أختام الحكومة على أشياء لم توضع عليها بمعرفة الجهات المختصة بقطع النظر عن الوسائل المستعملة

محمد مختار عبد الله
قاضى محكمة اسنا

# الأحكام

## قضاء محكمة النقض والإبرام

### ١٩٥

١٧ اكتوبر سنة ١٩٢٩

دفاع . محكمة الجنايات . تغيير وصف التهمة . سلطة المحكمة

**القاعدة القانونية**

لا توجب المـادة ٣٨ من قانون تشكيل محاكم الجنايات على المحكمة لفت الدفاع الا اذا رأت استدراك ما وقع فى أمر الاحالة من خطأ أو سهو أو رأت تعديل التهمة المبينة به . وكان هذا الاستدراك أو التعديل من شأنه خدع المتهم أو الاضرار بدفاعه . فاذا أبدت النيابة فى مرافعتها رأياً فى وصف الافعال المنسوبة للمتهمين يخالف ما وصفها به قاضى الاحالة فليس هذا بمعدل من وصف التهمة شيئاً .

**المحكمة**

ادعى الطاعن ان النيابة العمومية اتهمته وآخر بانهما قتلا عمداً طلبه ابراهيم بأن طعناه بالمدى فأحدثا به اصابات بجنبه وذراعه انتهت بوفاته . وطلبت عقابهما بمقتضى الفقرة الاولى من المادة ١٩٨ عقوبات وأن قاضى الاحالة قرر احالتهما على محكمة جنايات اسيوط لمحاكمتها على هذه التهمة بالمادة المذكورة .وان النيابة لما انكشف لها بجلسة المحاكمة وبعد سماع شهادات الشهود ان زميل الطاعن هو الذى ضرب المجنى عليه الضرب الذى احدثت له الوفاة قالت اثناء مرافعتها أن تهمة القتل ثابتة عليه وأن تهمة الطاعن تكون اذن مجرد جنحة ضرب لا يسأل الا عنها. ادعى الطاعن ذلك وزعم ان محكمـة الجنايات قد أخطأت فى ادانته بتهمة القتل وتبرئة زميله منها وأنه كان يجب عليها وقد رفضت تعديل النيابة لوصف التهمة ان تلفت الدفاع عنه الى هـذا الرفض والى رجوعها الى الاتهام القديم بالوصف الذى احيل به من قاضى الاحالة .

« وحيث أن المادة ٣٨ من قانون تشكيل محاكم الجنايات لا توجب على المحكمة لفت الدفاع الا اذا رأت استدراك ما وقع فى أمر الاحالة من خطأ أو سهو أو رأت تعديل التهمة المبينة به وكان هذا الاستدراك أو التعديل من شأنه خدع المتهم أو الاضرار بدفاعه . وتنص هذه المادة على وجوب الاستمرار فى الدعوى بدون انقطاع فى جميع الاحوال الاخرى .

« وحيث ان ابداء النيابة العمومية اثناء مرافعتها امام محكمة الجنـايات رأيا فى وصف الافعال المنسوبة للمتهمين يخالف ما وصفها به

قاضى الاحالة ليس من شأنه ان ينزع عنها هذا الوصف الذى احيلت به و يلبسها ما نسجته لها من وصف آخـر وكذلك قصرها اثناء تلك المرافعة بعض الافعال المكونة للجريمة على بعض المتهمين المنسوبة تلك الافعال لجميعهم فى أمر الاحالة لا حجة فيه على المحكمة لأن تصرف النيابة بالجلسة فى الدعوى العمومية لا يقيد المحكمة ولا يغير من اعتبار المتهم معلنا بالتهمة الموضحة بأمر الاحالة لمحاكمته عليها بالمواد المذكورة به و بذا يكون هذا الوجه مرفوضاً .

( طعن محمد على حسن ضد النيابة العمومية . نمرة ٢١٠٦ سنة ٤٦ قضائية — دائرة صاحب السعادة عبد العزيز باشا فهمى وحضور حضرات مسيو سودان وأصحاب العزة محمد لبيب عطيه بك ومصطفى محمد بك وحامد فهمى بك مستشارين ومحمد جلال صادق بك وكيل النيابة )

## ١٩٦

١٤ نوفمبر سنة ١٩٢٩

قذف . شخص معنوى . شركة تجارية .

**القاعدة القانونية**

القذف فى الأشخاص المعنوية كالشركات التجارية معاقب عليه بطلب مديريها

**المحكمة**

« حيث أن الطاعن بنى طعنه على جملة أوجه وهى أولا : أن الواقعة كما هي ثابتة فى أسباب الحكم لا عقاب عليها لأن القذف كان فى حق الشركة لا فى حق القائمين بأمرها–ثانياً : ان النيابة قدمت الطاعن للمحاكمة باعتباره فاعلا أصلياً ولكن محكمة أول درجة اعتبرته شريكا من غير أن تبين ما يجمل تهمته اشترا كا–ثالثاً : ان الواقعة كما هى ثابتة فى اسباب الحكم لا تكون جريمة القذف بل تكون جريمة السب .

« وحيث أن الوجه الأول غير مقبول إذ ثابت من أسباب الحكم المطعون فيه أن المقالين اللذين اشترك الطاعن فى نشرهما رميا المجنى عليهما بالنصب والاحتيال وأكل أموال الوطنيين. و بفرض التسليم بأن ما ورد بالمقالين كان موجها الى الشركة فان القذف فى الشركات التجارية وهى اشخاص معنوية معاقب عليـه بطلب مديريها .على أن المحكمة قد استخلصت فى حكمها أن المقصود بالقذف هما المجنى عليهما واستخلاصها هذا مسألة موضوعيه لا رقابة لمحكمة النقض عليها

« وحيث أن الوجه الثانى غير مقبول كذلك لأنه لا فرق بين عقوبة الفاعل الاصلى والشريك فلا فائدة من التظلم

« وحيث انه عن الوجه الثالث فانه على فرض أن الألفاظ التى أوردها الحكم وغيرها مما ورد بالمقالين لا تؤدى الى توافر اركان جريمة القذف لأنها لا تحوى نسبة واقعـة معينة كما يتطلبه نص المادة ٢٦١ من قانون العقوبات بل أنها عبارة عن اسناد عيوب معينة للمجنى عليهما مما يخدش الناموس والاعتبار وان هذا مجرد سب منطبق على المادة ٢٦٥ عقوبات – على فرض صحة ذلك – فان الطاعن لا فائدة له من هذا الطعن لدخول العقوبة المقضى بها ضمن حدود المادة ٢٦٥ المذكورة .

«وحيث أنه لما تقدم يكون الطعن مرفوضاً

(طعن محمد افندى احمد ابراهيم الحكيم ضد النيابة العمومية نمرة ٢٤٢١ سنة ٤٦ قضائية — دائرة صاحب السعادة عبد العزيز باشا فهمى وحضور اصحاب السعادة والعزة كامل ابراهيم بك وكيل المحكمة وعبد العظيم راشد باشا وحامد فهمى بك وعبد الفتاح السيد بك مستشارين ومحمود منصور بك وكيل النيابة)

## ١٩٧

### ٢١ نوفمبر سنة ١٩٢٩

تبديد . عقد الامانة . عدم وجوده . لا عقاب .

**القاعدة القانونية :**

أعطى سيد لخادمه حمارة وجحشاً لبيعهما فى السوق فبادل بها حمارة أخرى لم يقبلها المجنى عليه فاضطر المتهم لاخذها ثم باعها .

لم تر محكمة النقض فى عمله سرقة لان الحمارة الاخيرة كانت فى حوزته بعد أن رفضها المجنى عليه فلم تؤخذ خلسة

كذلك لم تر فيه خيانة أمانة لأن الحمارة الاخيرة لم تسلم للمتهم لغرض من الأغراض المنصوص عليها فى المادة ٢٩٦ على سبيل الحصر

**المحكمة**

« حيث ان طعن النيابة يتلخص فى ان الواقعة الثابتة بالحكم المطعون فيه وان لم يصح اعتبارها سرقة الا انه كان للمحكمة الاستئنافية بما لها من حق فى تعديل وصف التهمة ان تعتبرها خيانة امانة تقع تحت نص المادة ٢٩٦ عقوبات .

« وحيث ان الثابت بهذا الحكم ان المجنى عليه اعطى خادمه المتهم حمارة وجحشاً لبيعهما فى السوق فبادل بهما حمارة اخرى لم يقبلها المجنى عليه فاضطر المتهم ان يأخذها ثم باعها بعد اسبوع بمائة قرش . وأن هذه الوقائع الثابتة بشهادة الشهود لا يمكن اعتبارها سرقة لأن الحمارة الاخيرة كانت فى حوزة المتهم بعد ان رفضها المجنى عليه ولأن الاخذ خلسة من اركان جريمة السرقة .

« وحيث ان هذه الوقائع الثابتة بالحكم لا تكون خيانة الامانة كما تدعى النيابة لأن من اركان هذه الجريمة ان يقع تسليم الشىء المبدد على وجه الوديعة اوالاجارة أو عارية الاستعمال أو الرهن أو الوكالة بأجرة أو مجانا بقصد عرضه للبيع أو بيعه أو استعماله فى امر معين ولأن الحمارة التى اخذها المتهم بدلا عن الحمارة التى كلف ببيعها قد رفضها المجنى عليه فتصرف فيها المتهم بعد ان بقيت عنده عشرة ايام . فلم تكن اذن قد سلمها المجنى عليه لغرض من هذه الاغراض حتى يكون بيعه اياها تبديداً وانما بقيت عنده لعدم قبول المجنى عليه اضافتها لملكه بدلا من حمارته التى اذن المتهم ببيعها فلم يبعها بل بادل عليها وعلى هذا يتعين رفض الطعن .

(طعن النيابة العمومية ضد سعد خليل نمرة ٢٤٥٣ سنة ٤٦ قضائية — دائرة صاحب السعادة عبد العزيز باشا فهمى وحضور اصحاب السعادة والعزة كامل بك ابراهيم وكيل المحكمة وعبد العظيم راشد باشا وعلام محمد بك وحامد فهمى بك مستشارين ومحمد محمود افندى وكيل النيابة )

## ١٩٨

٥ ديسمبر سنة ١٩٢٩

اخلال بحق الدفاع . ضم دوسيه قضية اثناء المداولة . بطلان .

### القاعدة القانونية

اذا ضمت المحكمة ملف قضية فى فترة التأجيل للنطق بالحكم ولم يطلع عليها المدعى بالحق المدنى واعتمدت فى حكمها على بعض اوراق منها كان ذلك اخلالا بحق الدفاع يتعين معه قبول الطعن ونقض الحكم واحالة القضية على دائرة اخرى للحكم فى الحقوق المدنية.

### المحكمة

« حيث أن مبنى الطعن أن المحكمة الاستئنافية قررت بعد انتهاء المرافعة فى الدعوى بجلسة ٩ مايو سنة ١٩٢٩ تأجيل النطق بالحكم لجلسة ١٣ مايو سنة ١٩٢٩ مع ضم قضية التوزيع نمرة ١ سنة ١٩٢٩ منفلوط ثم حكمت فى هذا اليوم بالغاء الحكم المستأنف و براءة المتهم من التهمة المسندة اليه و برفض الدعوى المدنيــة والزام رافعها بمصاريفها عن الدرجتين واعتمدت فى حكمها هذا على ورقة من أوراق هذه القضية المضمومة وكان ينبغى لها أن تفتح باب المرافعة وتمكن الطاعن من الاطلاع على القضية التى أمرت بضمها ليبدى دفاعه عما عساه يوجد بالمها من الاوراق. فقضاؤها بعد هــذا الضم معتمدة على ما استخلصته هى وحدها من أوراق القضية المضمومة باطل لما فيه من اخلال بحقوق الدفاع .

وحيث أن هذا الوجه صحيح وقد أخلت المحكمة الاستئنافية بحق الدفاع بما أجرته من ضم قضية لم يطلع عليها الطاعن ومن اعتمادها على بعض أوراق هــذه القضية المضمومة فى الحكم بالغاء الحكم المستأنف ولهذا يتعين قبول الطعن ونقض الحكم واحالة القضية على محكمة اسيوط الاستئنافية للحكم فى حقوق الطاعن المدنية من دائرة اخرى.

( طعن الست نظلة حسين وأخرى ضد النيابة رقم ٢٦٧٥ سنة ٤٦ قضائية — دائرة حضرة صاحب السعادة عبد العزيز باشا فهمى رئيس المحكمة وحضرات كامل ابراهيم بك وكيل المحكمة ومسيو سودان وزكى برزى بك وحامد فهمى بك المستشارين ومحمد جلال صادق بك وكيل النيابة )

## ١٩٩

٥ ديسمبر سنة ١٩٢٩

حيازة . منع الحيازة بالقوة . شيوع . جريمة .

### القاعدة القانونية

يعاقب القانون على التعدى على مجرد الحيازة الفعلية بقطع النظر عما اذا كان سببها الملكية ـ مفرزة كانت او شائعة ـ ام كان سببها أمراً آخر غير الملكية

### المحكمة

« حيث أن مبنى الطعن أن الارض التى اتهم الطاعنون بسببها مملوكة لهم وللمدعى المدنى على الشيوع وانهـا لم تقسم بعد وانهم قدموا للمحكمة مستندات تفيد ذلك – وما دام الشيوع حاصلا فى الملكية فلا جريمة

وحيث أن هذا الطعن بفرض صحته فهو غير منتج لان القانون يعاقب على التعدى على مجرد الحيازة الفعلية بقطع النظر عما اذا كان سببها الملكية مفرزة كانت أو شائعة أم كان سببها أمراً آخر غير الملكية. والثابت فى الحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه أن وضع اليد ( اى الحيازة ) هى للمدعى بالحق المدنى وان التعرض بقصد منع هذه الحيازة ثابت على المتهمين . واذن يكون الطعن فى غير محله .

( طعن على حسن وآخر ضد النيابة رقم ٢٦٥٤ سنة ٤٦ — بالهيئة السابقة )

## ٢٠٠

١٢ ديسمبر سنة ١٩٢٩

تشرد . وضع تحت المراقبة . وجوب صدور حكمين نهائيين .

### القاعدة القانونية

لا يجوز الحكم بوضع المتهم تحت المراقبة المنصوص عليها بالفقرة الرابعة من المادة السادسة من قانون المتشردين رقم ٢٤ لسنة ١٩٢٣ على اعتبار أنه سبق الحكم عليه مرتين لوجوده بحالة تشرد بعد سبق انذاره إلا اذا كان الحكم الثانى الذى صدر بالحبس والمراقبة قد صار نهائياً وانقضت مدة العقوبة وعاد المحكوم عليه الى التشرد فى خلال الثلاث السنوات التالية لانقضاء هذه المدة .

### المحكمة

« حيث أن مبنى الطعن أن المحكمة الاستئنافية أخطأت فى تطبيق القانون اذ حكمت بوضع المتهم تحت المراقبة المنصوص عليها بالفقرة الرابعة من المادة السادسة من قانون المتشردين رقم ٢٤ لسنة ١٩٢٣ على اعتبار أنه سبق الحكم عليه مرتين لوجوده بحالة تشرد بعد سبق انذاره — مع أن الحكم الثانى الذى صدر عليه بتاريخ ٢٤ ابريل سنة ١٩٢٩ لم يعلن اليه ولم يصبح نهائياً واذن تكون الفقرة الثانية من المادة المذكورة هى المنطبقة وهى تقضى بالحبس والمراقبة وتطلب النيابة تعديل الحكم وتطبيق القانون

« وحيث أنه وان كان ظاهراً من بيانات الحكم المطعون فيه ان النيابة العمومية هى التى طلبت من المحكمة الاستئنافية تطبيق الفقرة الرابعة من المادة السادسة من قانون المتشردين المذكور إلا أنه واضح أيضاً من صيغة التهمة الواردة بديباجته أن المتهم سبق الحكم عليه فى ٢٣ يناير سنة ١٩٢٩ للتشرد بعد انذاره ولم يذكر بها الحكم الثانى الذى صدر عليه فى ٢٤ ابريل سنة ١٩٢٩ فالمحكمة الاستئنافية تكون رجعت اذن الى صحيفة سوابق المتهم وهذه الصحيفة مذكور بها الحكمان ولكن مبين أن الحكم الثانى الصادر فى ٢٤ ابريل سنة ١٩٢٩ هو غيابى ومؤشر أمامه أنه لم يعلن واذن فهو لم يكن قد اصبح نهائياً حتى الى وقت صدور الحكم المطعون فيه

« وحيث ان الفقرة الرابعة من المادة السادسة من القانون المذكور لا تطبق إلا اذا كان الحكم الثانى الذى صدر بالحبس والمراقبة قد صار نهائياً وانقضت مدة العقوبة وعاد المحكوم

عليه الى التشرد فى خلال الثلاث السنوات التالية لانقضاء هذه المدة وهذا غير حاصل فى الدعوى الحالية بل الحاصل وجود حكم واحد نهائى هو الذى صدر فى ٢٣ يناير سنة ١٩٢٩ واذن فالفقرة الثانية من المادة المذكورة هى المتعين تطبيقها كما فعلت محكمة الجنح الجزئيـة اذ حكمت بحبس المتهم شهرين ومراقبته ستة شهور من تاريخ انتهاء العقوبة

( طعن النيابة ضد عباس محمد رقم ١٣ سنة ٤٧ قضائية — دائرة حضرة صاحب السعادة عبد العزيز باشا فهمى رئيس المحكمة ومسيو سردان وحضرات زكى برزى بك ومحمود سامى بك وحامد فهمى بك المستشارين ومحمد فهمى بك وكيل النيابة )

## ٢٠١

١٢ ديسمبر سنة ١٩٢٩

منع الحيازة . قوة . وجوب اثباتها بالحكم . نقص فى البيان .

### القاعدة القانونية

من أركان جريمة المادة ٣٢٣ عقوبات ان يكون قصد الفاعل من دخوله العقار هو منع حيازته بالقوة فاذا لم يتبين عزم الفاعل على الاعتماد على القوة فى منع الحائز للعقار من حيازته أياه فلا جريمة بل تكون واقعة تعرض مدنى

ويعتبر نقصاً فى البيان موجباً لنقض الحكم خلوه من اثبات ان المنع كان بطريق القوة أو ان التعرض بقصد الاعتماد على القوة فى البقاء فى العقار ومنع حائزه الشرعى من حيازته

### المحكمة

« حيث ان من أركان جريمة المادة ٣٢٣ عقوبات أن يكون قصد الفاعل من دخوله العقار هو منع حيازته بالقوة فاذا لم يتبين عزم الفاعل على الاعتماد على القوة فى منع الحائز للعقار من حيازته اياه فلا جريمة بل تكون الواقعة واقعة تعرض مدنى محض .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه وان كان ثبت به ان الطاعن منع المجنى عليه من استعمال حقه فى الحيازة التى آلت اليه فعلا بمحضر التسليم الرسمى المحرر فى ٩ فبراير سنة ١٩٣٨ إلا أنه لم يثبت فيه ان هذا المنع كان بطريق القوة أو ان الغرض بقصد الاعتماد على القوة فى البقاء فى العقار ومنع حائزه الشرعى من حيازته . وهذا نقص فى البيان يعيب الحكم ويقضى بقبول الوجه الرابع من اوجه الطعن الذى مبناه هذا العيب .

« وحيث أنه يتعين اذن قبول الطعن بلا حاجة لبحث الأوجه الأخرى .

( طعن على محمود ضد النيابه رقم ٣ سـنة ٤٧ قضائية — بالهيئة السابقة )

## ٢٠٢

١٢ ديسمبر سنة ١٩٢٩

١ — اختلاس . تبديد . الفارق بينهما . سرقة . خيانة امانة .

٢ — وديعة . عرضها للبيع . خيانة امانة .

### القاعدة القانونية

١ — اذا كان التبديد لا يتحقق الا باستهلاك الأمانة حقيقة أو بالتصرف فيها للغير والتخلى له عن حيازتها فالاختلاس محقق بكل ما دل به الأمين على اعتباره الأمانة مملوكة له يتصرف فيها تصرف المالك. فالمقصود بالاختلاس فى باب

خيانة الأمانة هو غير المقصود بالاختلاس فى باب السرقة

٢ - يعاقب بالمادة (٢٩٦) ع من أؤتمن على ملابس فعرضها للبيع ولو لم يتم بيعها . لأن عمله هذا دل على أنه اعتبرها ملكا له يجوز له التصرف فيها تصرف مالكها .

**المحكمة**

« حيث ان مبنى الطعن ان حضرة قاضى الاحالة اخطأ فى اعتبار عرض المتهم الملابس المسلمة له لتوصيلها لخاله المجنى عليه شروعاً فى تبديد لا عقوبة عليه .

« وحيث ان المادة ٢٩٦ التى طلبت النيابة تطبيقها على الواقعة التى اتهمت المتهم بها تعاقب على اختلاس الأمانة كما تعاقب على تبديدها .

« وحيث انه اذا كان التبديد لا يتحقق إلا باستهلاك الأمانة حقيقة أو بالتصرف فيها للغير والتخلى له عن حيازتها فالاختلاس يتحقق بكل ما دل به الأمين على اعتباره الأمانة مملوكة له يتصرف فيها تصرف المالك . وبعبارة اخرى يقع الاختلاس متى غير الحائز حيازته الناقصة الى حيازة كاملة بنية التملك . فالمقصود بالاختلاس فى باب خيانة الأمانة هو غير المقصود بالاختلاس فى باب السرقة .

« وحيث ان عرض المتهم ما اؤتمن عليه من الملابس للبيع دل بذاته على انه اعتبرها ملكا له يجوز له التصرف فيها تصرف مالكها واذن فهو مختلس مرتكب للجريمة المبينة بالمادة ٢٩٦ عقوبات وعلى هـذا يتعين قبول الطعن ونقض قرار قاضى الاحالة واعادة القضية له لاعتبار الواقعة اختلاساً يقع تحت نص المادة ٢٩٦ عقوبات واحالتها لمحكمة الجنايات بهذه المادة والمواد ٤٨ فقرة ثالثة و ٥٠ عقوبات والمادة الأولى من القانون رقم ٥ سنة ١٩٠٨ الخاص بمعاقبة المجرمين المعتادين على الاجرام متى توافرت شروط تطبيق هذه المواد .

( طعن النيابة العمومية في قرار الاحالة ضد السيد منسى رقم ٢٤ سنة ٤٧ قضائية — بالهيئه السابقة )

## ٢٠٣

١٢ ديسمبر سنة ١٩٢٩

تعويضات . الحكم بها . نزاع مدنى . حكم بالبراءة . رفض الدعوى المدنية . تنافر بين أجزاء الحكم .

**القاعدة القانونية**

اذا رأت محكمة الجنح أن الواقعة لا يعاقب عليها القانون فليست ملزمة بأن تحكم بالتعويضات التى يطلبها أحد الخصوم من الآخر بل ان لها مطلق الخيار فى الحكم بها أو تركها . ولكن من الواجب عليها اذا أرادت أن تحكم فى أمر التعويض المدنى بالقبول أو بالرفض أن يكون السبب ظاهراً فى حكمها أما اذا أرادت أن تتخلى عنه فعليها اظهار هذه الارادة مع حفظ الحق للخصوم فى تقاضيه لدى جهة الاختصاص المدنية

فاذا قضت المحكمة بالبراءة لأن النزاع

مدنى ثم قضت فى الدعوى المدنية بالرفض كان بين الحكم والأسباب تنافر لا يستقيم إلا بتعديل الحكم وحفظ الحق للمدعى المدنى فى التقاضى اذا أراد أمام المحكمة المدنية .

## الوقائع

اتهمت النيابة المتهم المذكور بأنه فى يوم ١١ فبراير سنة ١٩٢٨ بكفر الفرازى سرق أغصان شجرة توت لمنصور نصر رزق وطلبت عقابه بالفقرة الخامسة من المادة ٢٧٤ من قانون العقوبات .

وادعى المجنى عليه مدنيًا وطلب الحكم له بمبلغ عشرة جنيهات تعويضًا .

ومحكمة جنح مركز الزقازيق الجزئية سمعت هذه الدعوى وحكمت فيها حضوريًا بتاريخ ٨ ديسمبر سنة ١٩٢٨ عملا بالمادة المذكورة بحبس المتهم شهرين مع الشغل والنفاذ وبالزامه بأن يدفع الى المدعى المدنى ٣٠٠ قرش على سبيل التعويض والمصاريف المدنية المناسبة و ٥٠ قرشا اتعابًا للمحاماة .

فاستأنف المتهم هذا الحكم فى يوم صدوره .

ومحكمة الزقازيق الابتدائية نظرت الدعوى استئنافيا وقضت فيها حضوريًا بتاريخ ١٩ ديسمبر سنة ١٩٢٨ بقبول الاستئناف شكلا وفى الموضوع بالغاء الحكم المستأنف وبراءة المتهم ورفض الدعوى المدنية والزام المدعى المدنى بالمصاريف عن الدرجتين .

فطعن المدعى بالحق المدنى فى هذا الحكم بطريق النقض والابرام فى ٥ يناير سنة ١٩٢٩ وقدم حضرة المحامى عنه تقريراً بالأسباب فى ٦ منه .

## المحكمة

بعد سماع المرافعة الشفوية والاطلاع على الأوراق والمداولة قانونًا .

« حيث ان مبنى الوجه الأول ان المحكمة قررت فى حكمها ان النزاع بين الطرفين هو نزاع مدنى خاص بملكية الشجرة المقامة بسببها الدعوى مع ان الثابت من ورقة الشراء وفى عقد الايجار عن الأطيان المغروسة فيها تلك الشجرة انها فى حيازة الطاعن وقد استولى عليها المتهم فى غيبته وبغير علمه واذن تكون المحكمة اخطأت فى تكييف الواقعة وفى تطبيق القانون .

« وحيث انه واضح ان هذا الوجه متعلق بالموضوع فانه راجع الى المناقشة فى الأدلة التى قدرتها المحكمة واستخلصت منها عدم توافر ركن هام من أركان جريمة السرقة وهو ثبوت كون الشيء المدعى بسرقته مملوكا للغير ومحكمة النقض لا شأن لها بهذه المناقشة الموضوعية واذاً فالوجه فى غير محله .

« وحيث ان مبنى الوجه الثانى ان المحكمة إذ قررت ان النزاع مدنى قد حكمت برفض الدعوى المدنية وكان أقل ما يجب عليها أن تفصل فيها ( أي لمصلحته ) خصوصًا وانها رجحت أدلة ملكيته . وظاهر ان الطاعن يرتب على هذا الوجه بطلان الحكم إذ هو يطلب فى

آخر تقريره نقض هذا الحكم واعادة المحاكمة لدى المحكمة الاستئنافية من جديد .

« وحيث انه بالرجوع الى الحكم المطعون فيه وجد حقيقة ان المحكمة ذكرت فى أسبابه ان المدعى بالحق المدنى والمتهم كل ينازع الآخر فى ملكية الشجرة ويقدم على ملكيته لها أدلته وان هذا النزاع مدنى بحت لا جريمة فيه - ذكرت المحكمة ذلك ثم قضت مباشرة بالبراءة ورفض الدعوى المدنيـة . وقضاؤها هذا فيما يتعلق بالدعوى المدنية غير صحيح على اطلاقه لأن التعويض المطلوب يشمل ثمن الشجرة المدعى بسرقتها والمحكمة فى الأسباب المذكورة لم تقطع برجحان أدلة ملكية المتهم لها على أدلة ملكية المدعى بل عبارتها قاصرة على اثبات وجود أدلة لكل من المتخاصمين .

« وحيث انه ليس من الوجوب على محكمة الجنح اذا رأت ان الواقعـة لا يعاقب عليها القانون فقضت بالبراءة أن تحكم بالتعويضات التى يطلبها أحد الخصوم من الآخر بل المادة ١٧٢ من قانون تحقيق الجنايات تجعل الفصل فى التعويضات فى هذه الصورة والصور الأخرى المشار اليهـا فيها امراً جوازياً أى اختيارياً للمحكمة ان شاءت أتته وان شاءت تركته وقد تضافر النصان العربى والفرنسى على افادة هذا المعنى - فان النص العربى به : يحكم القاضى ببراءة المتهم ويجوز له أن يحكم ايضاً بالتعويضات الخ » وفى النص الفرنسى:

"Le juge prononcera l'acquittement et "pourra statuer sur les dommages-intérêts que les parties etc......."

« وحيث ان مقتضى ترك الخيار للمحكمة فى امر التعويض المدنى انها اذا أرادت ان تحكم فى موضوعه بالايجاب او بالرفض لزم ان يكون السبب ظاهراً من حكمها أما اذا ارادت ان تتخلى عنه فعليها اظهار هذه الارادة مع حفظ الحق للخصوم يتقاضونه لدى جهة الاختصاص المدنية .

« وحيث ان المحـكمة وان كانت بينت سبب رفض التعويض إلا ان هذا البيان لا يمكن الا ان يكون خاصاً بما كان منه ناشئاً عن الجريمة التى نسبت للمتهم وظهر انه لا وجود لهـا اما ما كان من هذا التعويض راجعاً الى قيمة الشجرة المدعى بها فان اسباب الحكم تتنافر مع رفضه ويكون من المتعين من هذه الجهة تعديل الحكم المطعون فيه بأن يضاف اليه حفظ الحق للطاعن فى التقاضى لدى المحـكمة المدنية بشأن اثبات ملكيته للشجرة والحصول على ثمنها .

( طعن منصور افندى نصر رزق ضد عبد العزيز ابراهيم نصرالله فى قضية النيابة وآخر نمرة ١٨ سنة ٤٧ قضائية — بالهيئة السابقة )

## ٢٠٤

### ١٢ ديسمبر سنة ١٩٢٩

دعوى عمومية . تحركها بطريق الجنحة المباشرة صدور قانون يمنع رفعها . عدم تأثيره عليها .

### القاعدة القانونية

ان القانون رقم ٢٢ سنة ١٩٢٩ الخاص

بعدم جواز رفع الدعوى العمومية على الموظفين بطريق الجنحة المباشرة وان نص فيه على سريانه من يوم نشره بالجريدة الرسمية الا انه لايمكن ان ينسحب الاعلى مايرفع من الدعاوى من المدعين بالحق المدنى بعد صدوره . فالدعاوى التى رفعت قبل صدوره وتحركت الدعوى العمومية برفعها لايؤثر فيها صدوره لأن حق المدعين فيها حق مكتسب لا تأثير للقانون الجديد فيه

**المحكمة**

« حيث أن مبنى الطعن أن المدعى بالحق المدنى كلف المتهم بتاريخ ١٦ مارس سنة ١٩٢٩ بالحضور امام محكمة جنح السيدة زينب للمرافعة فى تهمة السب التى اتهمه بها وسماعه الحكم بالعقوبة التى يستحقها تطبيقا للمادة ٢٦٥ عقوبات وبتعويض قدره قرشا واحد فطلب المتهم الحكم بعدم جواز نظر الدعوى عملا بالفقرة الثانية التى أضيفت للمادة ٥٢ من قانون تحقيق الجنايات بقانون رقم ٢٣ سنة ١٩٢٩ وطلبت النيابة رفض هذا الدفع فحكمت المحكمة برفضه وأمرت بالتكلم فى الموضوع . فطلبت النيابة الحكم على المتهم بالمادة ٢٦٥ عقوبات والمحكمة حكمت بتاريخ ٤ ابريل سنة ١٩٢٩ بتغريمه عشرين قرشاً والزامه بان يدفع للمدعى بالحق المدنى قرشاً والمصاريف المدنية المناسبة فاستأنفت النيابة هذا الحكم وبجلسة ٢٣ مايو سنة ١٩٢٩ طلبت تشديد العقوبة وطلب المحامى عن المتهم الحكم بعدم قبول الدعوى المدنية ثم تنازل عن هذا الطلب وطلبت النيابة بعد هذا التنازل الحكم قبول هذا الدفع المقدم من المتهم فحكمت محكمة مصر الاستئنافية بألغاء الحكم المستأنف وعدم قبول الدعوى من المدعى بالحق المدنى امام المحكمة الجنائية والزمته بالمصاريف عن الدرجتين معتمدة فى ذلك على أن قانون رقم ٢٣ سنة ١٩٢٩ السابق الذكر وان وجب العمل به من يوم نشره بالجريدة الرسمية فى ١٨ مارس سنة ١٩٢٩ فهو من القوانين المتعلقة بالاجراءات الخاصة بالاختصاص التى يجب تطبيقها على جميع الدعاوى التى لم يحكم فيها انتهائياً . ويقول المدعى بالحق المدنى ان هذه المحكمة الاستئنافية قد أخطأت فى تطبيق القانون بقبول هذا الدفع المتقدم ذكره من النيابة بعد أن تنازل عنه صاحبه المتهم من جهة – وبعد أن أقامت النيابة الدعوى العمومية بنفسها امام محكمة اول درجة واستأنفت الحكم الصادر فيها من جهة اخرى .

« وحيث ان رفع المدعى بالحق المدنى دعواه مباشرة يحرك الدعوى العمومية المرتبطة بها لدى محكمة الجنح فيتصل بها قضاؤها سواء وافقته النيابة وطلبت فيها العقوبة أم لم توافقه .

« وحيث ان الطاعن رفع دعواه المدنية مباشرة على المتهم الموظف فى ١٦ مارس سنة ١٩٢٩ قبل وجوب العمل بالقانون رقم ٢٣ سنة

١٩٢٩ فتحركت بذلك الدعوى العمومية واتصلت بها محكمة الجنح واصبح لا يستطيع لاهو ولا النيابة العمومية نزعها من سلطتها .

« وحيث ان هذا القانون لم يأت فى الواقع بمنع اختصاص المحاكم الجنائية من نظر دعاوى الجنح التى تكون قد تحركت فيها الدعوى العمومية بصفة قانونية وانما اتى بمنع تحريك الدعوى العمومية من المدعى بالحق المدنى . فهو لهذه العلة لا ينسحب الا على ما رفع من المدعين بالحق المدنى من الدعاوى بعد صدوره .

« وحيث ان قبول الدعوى المدنية المباشرة وعدم قبولها – وتحريكها الدعوى العمومية وعدم تحريكها اياها انما يكون باعتبار وقت رفعها فان كانت عند رفعها مقبولة قانونا فلا يمكن أن يؤثر فيها صدور القانون الجديد الا اذا نص فيه صراحة على اخراجها من سلطة المحكمة ولا نص من ذلك فيه .

« وحيث انه ما دامت دعوى المدعى بالحق المدنى قد رفعت مباشرة لمحكمة الجنح وفقا لنص المادة ٥٢ من قانون تحقيق الجنايات التى كانت تجيز رفعها على الموظفين وغيرهم بغير قيد فهى مقبولة وحقه فى قبولها حق مكتسب لا تأثير للقانون الجديد فيه .

« وحيث ان النيابة من جهتها ايضاً قد أقامت الدعوى العمومية على المتهم بتهمة السب وطلبت عقابه بالمادة ٢٦٥ عقوبات واستأنفت الحكم الصادر فيها بالعقوبة وطلبت من المحكمة الاستئنافية تشديد العقوبة المحكوم بها فعدولها عن ذلك وطلبها الحكم بعدم قبول الدعوى مباشرة من المدعى بالحق المدنى لا يمكن أن يؤثر فى الدعوى العمومية التى تحركت ورفعت واتصل بها القضاء ولا تزال قائمة امام المحكمة الاستئنافية .

« وحيث انه لذلك تكون المحكمة الاستئنافية قد اخطأت فى تطبيق القانون ويكون الطعن مقبولا ويتعين نقض الحكم والتقرير برفض الطعن الدفع المقدم من النيابة وقبول الدعوى المدنية واحالة القضية على محكمة مصر الاستئنافية للحكم فى الدعويين المدنية والعمومية من دائرة أخرى .

( طعن مصطفى افندى فهمى ضد محمود افندى فهمى فى قضية النيابة رقم ٢٦٧٦ سنة ٤٦ قضائية — دائرة حضرة صاحب السعادة عبد العزيز باشا فهمى رئيس المحكمة وحضور حضرات كامل ابراهيم بك وكيل المحكمة ومسيو سودان وزكي برزى بك وحامد فهمى بك المستشارين ومحمد جلال صادق بك وكيل النيابة )

## ٢٠٥

### ١٢ ديسمبر سنة ١٩٢٩

استئناف . متهم . دعوى مدنية . مقبول دائما من المتهم ولو كان اقل من النصاب الجائز استئنافه .

### القاعدة القانونية

أجازت المادة ( ١٧٥ ) من قانون تحقيق الجنايات قبول الاستئناف المرفوع من المتهم عن الأحكام الصادرة فى مواد الجنح غير مفرقة بين ما اذا كان الاستئناف مرفوعا عن حكم

صادر بمسئوليته فى الدعويين العمومية والمدنية معاً أو فى الدعوى المدنية دون الدعوى العمومية ولا بين ما اذا كانت قيمة الدعوى المدنية تزيد عن النصاب الذى يجوز للقاضى الجزئى الحكم فيه نهائياً أو كانت لا تزيد عنه

* * *

## الوقائع

رفع المدعى بالحق المدنى هذه الدعوى مباشرة أمام محكمة جنح المنشية ضد الطاعن واتهمه بأنه فى المدة بين ٢١ مايو سنة ١٩٢٣ و٢٩ نوفمبر سنة ١٩٢٥ بالمنشية باسكندرية بدد خاتما من الماس اضراراً به سلم اليه على وجه الوكالة لأجل بيعه لمنفعة المدعى المذكور وطلب معاقبته بالمادة ٢٩٦ من قانون العقوبات مع الحكم له بمبلغ ٢٥ جنيها تعويضاً

وبجلسة المرافعة قال المدعى أن المتهم رهن له الخاتم المدعى بتبديده نظير مبلغ ٢٥ جنيها واسترده منه ثانيــاً بمقتضى كتابة لبيعه بمعرفته وسداد قيمة الرهن ولم يسدد . فقال المتهم أنه سدد للمدعى مبلغ الرهن ومبالغ أخرى بغير كتابة وأنه يداينه فى مبلغ عشرين جنيهاً ولذلك رفع دعوى فرعيه يطالبه بهذا المبلغ

وبعد أن سمعت تلك المحكمة الدعويين حكمت فيهما حضورياً بتاريخ ٢٧ يناير سنة ٩٢٦ ببراءة المتهم من التهمة المسندة اليه والزامه بأن يدفع للمدعى بالحق المدنى مبلغ ٢٥ جنيها على سبيل التعويض والمصاريف المدنية ومائة وخمسين قرشاً أتعــاباً للمحاماة ورفض الدعوى الفرعية والزام رافعها بمصاريفها

استأنف المتهم هذا الحكم فى ٦ فبراير سنة ١٩٢٦ .

وعند نظر الاستئناف أمام محكمة اسكندرية الابتدائية دفع المدعى بالحق المدنى فرعياً بعدم قبوله لأن نصاب الدعوى مما لا يجوز استئنافه . فقضت المحكمة حضورياً بتاريخ ١٠ اكتوبر سنة ٩٢٦ بقبول الدفع الفرعى وعدم قبول الاستئناف شكلا وألزمت المتهم بالمصاريف .

فطعن المتهم على هذا الحكم بطريق النقض والابرام فى ٢٣ اكتوبر سنة ١٩٢٦ وقدم حضرة المحامى عنه تقريراً بالأسباب فى ٢٧ منه .

## المحكمة

« من حيث أن واقعة هذه المادة تتحصل فى أن المدعى بالحق المدنى اتهم الطاعن بتبديد خاتم وكله فى بيعه وطلب من محكمة المنشية الحكم بالزامه بأن يدفع له خمسة وعشرين جنيهاً مع الحكم عليــه بالعقوبة تطبيقاً للمادة ٢٩٦ عقوبات. فحكمت تلك المحكمة ببراءة الطاعن وبالزامه بأن يدفع هذا التعويض. فاستأنف وحده هذا الحكم ومحكمة الأسكندرية الاستئنافية حكمت بتاريخ ١٠ اكتوبر سنة ٩٢٦ بعدم قبول استئنافه شكلا بعلة أن هذا الاستئناف مرفوع عن الحكم الصادر فى الدعوى المدنية فقط وأن قيمتها لاتتجاوز النصاب الذى يحكم القاضى الجزئى فيه حكما نهائياً — فطعن هو على هذا الحكم بمخالفته لقانون تحقيق الجنايات فيما يفهم منه من قبول استئناف المتهم للأحكام الصادرة

فى مواد الجنح اطلاقا بلا شرط ولا قيد سواء أكان صدورها فى الدعويين العمومية والمدنية أم فى الدعوى المدنية فقط - ومهما تكن قيمة الدعوى المدنية

« ومن حيث أن المادة ١٧٥ من قانون تحقيق الجنايات جاءت باطلاق قبول الاستئناف المرفوع من المتهم عن الاحكام الصادرة فى مواد الجنح غير مفرقة بين ما اذا كان الاستئناف مرفوعا عن حكم صادر بمسئوليته فى الدعويين العمومية والمدنية معًا أو فى الدعوى المدنية دون الدعوى العمومية — ولا بين ما اذا كانت قيمة الدعوى المدنية تزيد عن النصاب الذى يجوز للقاضى الجزئى الحكم فيه نهائيا أو كانت لا تزيد عنه — جاءت هذه المادة باطلاقها على خلاف ما جاءت به المادة ١٧٦ من قانون تحقيق الجنايات - الخاصة باستئناف المسئول عن حقوق مدنية وباستئناف المدعى بحق مدنى - من وجوب اشتراط زيادة المبلغ المدعى به عن النصاب الذى يجوز للقاضى الجزئى الحكم فيه نهائيًا . فحق الاستئناف فى المادة ١٧٦ مقيد بنص القانون وفى المادة ١٧٥ مطلق بنص القانون. وتقييد المطلق بغير ورود نص يفيد هذا التقييد تحكم فى التفسير غير جائز . على انه إن كان هناك أى شبهة فى عموم نص المادة ١٧٥ واطلاقه فان قواعد التفسير توجب الأخذ بالأحوط لمصلحة المتهم أو المدين والاحوط لمصلحته قبول استئنافه. ولقد جرى القضاء من عهد بعيد على قبول استئناف المتهم المقضى عليه فى الدعوى المدنية فقط مهما تكن قيمتها - بانيًا أحكامه على أن عبارة « فى مواد الجنح » الواردة بالمادة ١٧٥ معناها « من محاكم الجنح » ومستدلا على هذا الفهم بأن الأمر لو كان على خلافه وكان معنى تلك العبارة لا ينصرف إلا الى الأحكام الصادرة فى جريمة هى جنحة لما استطاع من تحكم عليه محكمة الجنح باعتبار جريمته مخالفة فقط لا جنحة ان يستأنف حكمها مع أن الاجماع على أن له حق الاستئناف . ومذهب القضاء هذا ظاهر السداد . على أن مما يزيد فى تأكيد هذا الفهم ويوجب العمل به أن الشارع عند اعادة النظر فى قانون تحقيق الجنايات بمناسبة تعديل قواعد الاستئناف فى مواد المخالفات قد قيد فيما قيده الاستئناف المرفوع من المتهم عن الحكم الصادر عليه بالتعويضات فاشترط لقبوله فى المادة ١٥٣ التى عدلها بقانون ٢١ مايو سنة ١٩٢٦ — أن تزيد التعويضات المحكوم بها عن النصاب الذى يحكم فيه القاضى الجزئى نهائيًا - ولكنه أبقى المادة ١٧٥ على أصلها . فدل بتعديله هذا فى مواد المخالفات وبترك الحال على ما هى عليه فى مواد الجنح - على أنه أراد ابقاء الاطلاق فى هذه دون تلك . والعلة فى هذا ظاهرة فان حكم قاضى الجنح بالتعويض على المتهم مع تبرئته من الجريمة يقتضى حتما وبطبيعة الحال أن يكون مؤسسًا على ثبوت جنحة عليه سقطت فيها الدعوى العمومية بمضى المدة أو بالعفو مثلا أو لم تتوفر كل أركانها القانونية فأصبحت لا عقاب عليها. والمتهم المصلحة الكلية الظاهرة فى أن لا يصدر عليه حكم بتعويض مدنى مؤسس على جنحة سقطت بالمدة أو على جنحة تقص بعض اركانها وليس له مثل

هذه المصلحة ان كانت تهمته مجرد مخالفة إذ المخالفات لا تشين .

« وحيث أنه ينتج من كل ما تقدم أن استئناف الطاعن للحكم الصادر عليه بالتعويضات المدنية مقبول شكلا ولو لم يزد المدعي به منها عن النصاب الذى يجوز للقاضى الجزئى الحكم فيه نهائيًا . ولهذا يتعين قبول الطعن ونقض الحكم المطعون فيه والحكم بقبول استئناف الطاعن شكلا واحالة القضيــة على محكمة اسكندرية الاستئنافية للفصل فى الدعوى المدنية من دائرة أخرى .

( طعن جبرائيل صليب ضد النيابة العمومية نمرة ١٤٥٥ سنة ٤٦ قضائية وآخر — دائرة حضرة صاحب السعادة عبد العزيز باشا فهمي وحضور حضرات اصحاب العزة مسيو سودان وزكي برزى بك ومحمود سامي بك وحامد فهمى بك مستشارين ومحمد فهمى بك وكيل النيابة )

## ٢٠٦

١٩ ديسمبر سنة ١٩٢٩

١ — سب . في انذار . اعفاء . وجوب قيام دعوى . عقاب .
٢ — وجوب الحكم بالتعويض .

### القاعدة القانونية :

١ – تستلزم المادة ٢٦٦ عقوبات ان يحصل الافتراء اثناء المرافعة امام المحكمة شفهيًا أو تحريريًا فاذا لم تكن هناك دعوى قائمة بل حصل السب والافتراء فى انذار رسمى لا علاقة له بدعوى منظورة . وجب الحكم بالعقوبة

٢ – لا تعفى المــادة ٢٦٦ عقوبات الخصم الحاصل منه الافتراء من التعويض المدني وأن اعفته من العقاب

### المحكمة

« حيث ان الطعن مبنى على ثلاثة أوجه – الاول حصول خطأ فى الاجراءات الأساسية للدعوى – والثانى اخلال بحقوق الدفاع – والثالث خطأ فى تطبيق القانون .

### عن الوجه الثالث

« حيث ان مبنى هذا الوجه ان محكمة ثانى درجة قد اخطأت فى تطبيق القانون اذ اعتبرت ان الالفاظ الواردة فى انذارى يوليه واكتوبر سنة ١٩٢٧ المرسلين من المتهمين لرافعات الطعن لا تفيد معنى السب لدخولها فى حدود المطاعنات التى تحصل بين الخصوم اثناء النزاع على حق .

« وحيث ان العبارات التى نسبت الى رافعات الطعن من (ان لهن ميلا وشغفا بالمشاغبات وخلقها بأى طريق ولو غير شريف وأنهن تعودن على اكل حقوق الغير بالباطل وارتكبن عملا جنونيًا وأقوالهن كذب وبهتان ) هى بلا شك عبارات تخدش الناموس والاعتبار وتنطبق على المادة ٢٦٥ عقوبات وقد توفرت فيها العلانية لورودها فى اوراق رسمية تناولتها يد الغير وهى الانذار الرسمى .

« وحيث أن من الخطأ القول بان هذه العبارات تدخل فى حــدود المطاعنات بين

الخصوم لأن المادة ٢٦٦ عقوبات - التى يفهم من الحكم ان المحكمة تعتمد عليها وأن كانت لم تذكرها صراحة - هذه المادة تستلزم قيام دعوى بالفعل وأن يحصل الافتراء اثناء المرافعة أمام المحكمة شفهيًا أو تحريريًا — ولم يثبت ان هناك دعوى كانت قائمة بين المتهمين وبين المدعيات بالحق المدنى بل ان السب حصل فى انذار رسمى لا علاقة له بدعوى منظورة . وعليه تكون المحكمة اخطأت فى العمل بالمادة ٢٦٦ ع فى هذه الواقعة . على ان المادة المذكورة ان أعفت من العقاب على السب كجريمة فانهـا لا تعفى من التعويض المدنى—وعليه يتعين قبول هذا الوجه ونقض الحكم .

« وحيث ان تطبيق القانون فى هذه الدعوى يستلزم النظر فى تقدير التعويض مع مراعاة مركز الخصوم فيها وهذا امر له مساس بالموضوع فترى محكمة النقض تركه للمحكمة الاستئنافية .

« وحيث انه مع نقض الحكم لهذا الوجه الثالث يكون لا محل لبحث الوجهين الآخرين وخصوصاً الوجه الاول الخاص بان الحكم الابتدائى اصبح نهائيًا بالنسبة للشيخ مكاوى محمد الألفى المتهم الاول لعدم استئنافه اياه فان مثل هذا البحث يكون سابقا لأوانه

( طعن السيدة فريدة جريس وآخريات ضد الشيخ مكاوى محمد وآخرين فى قضية النيابة رقم ١٦٢٥ سنة ٤٦ قضائية — دائرة حضرة عبدالعزيز باشا فهمى رئيس المحكمة ومسيو سودان وحضرات زكى برزى بك وعلام محمد بك وحامد فهمى بك المستشارين ومحمد جلال صادق بك وكيل النيابة )

## ٢٠٧

### ١٩ ديسمبر سنة ١٩٢٩

قاضى الاحالة . اختصاصه باحالة جناية الى محكمة الجنح بعد ان حكمت فيها بعدم الاختصاص

### القاعدة القانونية

مع تأييد محكمة النقض المبدأ الذى اخذت به من أنه ليس لقاضى الاحالة ان يعيد للنيابة قضية حكمت فيها محكمة الجنح بعدم الاختصاص ولم ير هو فيها إلا جنحة أو مخالفة بل عليه أن يحيلها لمحكمة الجنايات كمقتضى مادتى ١٧٤ و ١٤٨ من قانون تحقيق الجنايات

إلا أنها تعدل عما استطردت اليه فى اسباب حكم ٢١ مارس سنة ١٩٢٩ وتقرر أنه لا مانع يمنع قاضى الاحالة أن يأمر باحالة دعوى الجناية لمحكمة الجنح عملا بالمادة الأولى من قانون ١٩ أكتوبر سنة ١٩٢٥ لوجود اعذار قانونية أو ظروف مخففة لأن نظر محكمة الجنح للجناية لا يتعارض مع الحكم السابق صدوره منها بعدم الاختصاص لأن تقرير قيام الاعذار أو الظروف المخففة غير حالة الجناية من جهة مقدار العقوبة وجعلها فى مقدور محكمة الجنح— وهو أمر يملكه قاضى الاحالة قانونًا وما كانت محكمة الجنح تملكه من قبل عند اصدارها حكم عدم الاختصاص

***

### الوقائع

اتهمت النيابة المتهمين المذكورين والسيد محمد النجار ومحمود محمد النجار بأنهم فى يوم ١٩

يوليه سنة ١٩٢٧ بمحلة منوف الثلاثة الأولون ضربوا محمود محمد النجار فاحدثوا به اصابات تقرر لعلاجها مدة تقل عن العشرين يوماً والاربعة الأخيرين ضربوا السيد محمد النجار فاحدثوا به اصابات تقرر لعلاجها مدة أقل من عشرين يوماً وضرب السيد محمد النجار ومحمود محمد النجار كل من محمود احمد عمار وعلى ابراهيم عمار فأحدثا بهما الاصابات المبينة بالكشف الطبي وطلبت معاقبتهم بالمادة ٢٠٦ من قانون العقوبات.

وعند نظر هذه الدعوى أمام محكمة جنح طنطا الجزئية طلب المجنى عليه « محمود محمد النجار » احالته على الطبيب الشرعى للكشف عليه لوجود عاهة مستديمة به فلما ظهر من تقرير ذلك الطبيب انه تخلف عنده عاهة مستديمة تنقص من كفاءة اصبع يده اليسرى اكثر من ٥ ٪ طلبت النيابة الحكم بعدم اختصاص محكمة الجنح بنظر الدعوى فقضت المحكمة المذكورة حضورياً بتاريخ ١٦ نوفمبر سنة ١٩٢٧ بعدم اختصاصها بنظر الدعوى واحالة الأوراق على النيابة لاجراء شؤونها.

بعد ذلك قدمت النيابة الدعوى باعتبار انها جناية لحضرة قاضى الاحالة ضد المتهمين المذكورين واتهمتهم بانهم فى الزمن والمكان سالفى الذكر الاول ضرب محمود محمد النجار بسوقة على خنصر اليد اليسرى فاحدث به عاهة مستديمة وهى عسر فى حركات خنصر اليد اليسرى ناشىء عن كسر فى السلامية المشطية وانتقال منها ومن عظم المشط تقل من منفعة الأصبع المذكور وتنقص من كفاءته نقصاً مستديماً بنحو ٥ ٪ – والثانى والثالث أيضاً ضربا المجنى عليه المذكور فاحدثا به الاصابات المبينة بالكشف الطبي والتى تقرر لها مدة تقل عن العشرين يوماً. والأربعة الاخيرين ضربوا السيد محمد النجار والخامس أيضاً ضرب حسن محمد ابو حجر وضرب كل من السيد محمد النجار ومحمود محمد النجار محمود احمد عمار فاحدثوا بهم الاصابات المبينة بالكشف الطبي والتى تقرر لها مدة تقل عن العشرين يوماً وطلبت احالتهم الى محكمة الجنايات لمحاكمة الاول بالمادة ٢٠٤ من قانون العقوبات والباقين بالمادة ٢٠٦ منه.

فقرر حضرة قاضى الاحالة بتاريخ ٦ مارس سنة ١٩٢٨ – لظروف الدعوى ولأن عقوبة الجنحة كافية – باحالة القضية لمحكمة الجنح للفصل فيها طبقاً لقانون ١٩ اكتوبر سنة ١٩٢٥.

فقدمت النيابة الدعوى – تنفيذاً لقرار قاضى الاحالة – لمحكمة جنح مركز طنطا ثم ادعى المجنى عليه محمود محمد النجار أمامها بمبلغ ٤٥ جنيهاً على سبيل التعويض قبل المتهمين جميعاً متضامنين.

وعند نظر الدعوى وجهت المحكمة للمتهمين تهمة المادة ٢٠٧ عقوبات غير أنها لم تطبقها عليهم فى حكمها الذى صدر حضورياً بتاريخ ١٢ ديسمبر سنة ١٩٢٨ بل طبقت المادتين ٢٠٤ و ٢٠٦ عقوبات وقضت بحبس المتهم الاول شهراً مع الشغل وتغريم كل من الاربعة الاخيرين مائة وخمسين قرشاً وبراءة السيد محمد النجار ومحمود

محمد النجار ولم تذكر شيئاً فى حكمها فيما يختص بالدعوى المدنية .

فاستأنف المتهمون عدا الرابع هذا الحكم فى ١٥ ديسمبر سنة ١٩٢٨ واستأنفه المدعى بالحق المدنى فى التاريخ المذكور واستأنفته النيابة للاول فى ١٦ منه .

وبجلسة المرافعة أمام محكمة طنطا الابتدائية بهيئة استئنافية دفعت النيابة بعدم الاختصاص لأن القضية سبق حكم فيها من محكمة أول درجة بعدم الاختصاص فلا يجوز بعد ذلك لقاضى الاحالة أن يحيلها ثانية لمحكمة الجنح للفصل فيها كما قضت بذلك محكمة النقض والابرام بحكمها الصادر فى ٢١ مارس سنة ١٩٢٩ .

وبعد ان سمعت تلك المحكمة دفاع طرفى الخصوم فى هذا الدفع قضت بتاريخ ٨ اغسطس سنة ١٩٢٩ حضورياً وفى غيبة المتهم الرابع بقبول الاستئنافات شكلا وفى الموضوع بعدم جواز نظر الدعوى امام محاكم الجنح لسبق الفصل فيها نهائياً بعدم اختصاص المحاكم المذكورة واحالة القضية على النيابة لاجراء شؤونها فيها .

وبتاريخ ٢٤ اغسطس سنة ١٩٢٩ طعن حضرة رئيس نيابة طنطا بتوكيل سعادة النائب العمومى فى هذا الحكم بطريق النقض والابرام وقدم حضرته تقريراً بالاسباب فى ٢٥ منه .

**المحكمة :**

« حيث ان اجراءات هذه المادة تتحصل فى أن النيابة العامة رفعت الدعوى على المتهمين واثنين آخرين منهما ( محمود محمد النجار المدعى بالحق المدنى ) لدى محكمة مركز طنطا الجزئية طالبة عقابهم بالمادة ٢٠٦ عقوبات على اعتبار ان ما وقع منهم جريمة ضرب تنطبق على هذه المادة. فالمحكمة الجزئية وجدت ان الكشف الطبي الموجود بالأوراق يدل على ان هناك عاهة مستديمة حدثت لمحمود محمد النجار وان فى الواقعة اذن جناية — فحكمت فى ١٦ نوفمبر سنة ١٩٢٧ بعدم اختصاصها وباحالة الأوراق للنيابة لاجراء شؤونها فيها والنيابة قدمت الدعوى لقاضى الاحالة فأصدر أمراً فى ٦ مارس سنة ١٩٢٨ بأحالة الدعوى لمحكمة الجنح عملا بقانون ١٩ اكتوبر سنة ١٩٢٥ لأن جناية العاهة المستديمة التى رآها قد لابستها ظروف مخففة تجعلها لا تستحق غير عقوبة الجنحة . فلما قدمت النيابة الدعوى ثانية للمحكمة الجزئية حكمت فيها على المتهم الأول بالحبس شهراً مع الشغل وعلى الباقين بغرامات مختلفة وبرأت الاثنين الآخرين . فاستأنفت النيابة والمتهمون هذا الحكم كما استأنف المدعى بالحق المدنى ( محمود محمد النجار ) أحد ( الاثنين اللذين برئا — وكان قد طلب ٤٥ جنيها تعويضاً بالتضامن ضد المتهمين المحكوم عليهم ولم يفصل فى طلبه ) . ولدى المحكمة الاستئنافية دفعت النيابة بعدم اختصاص محكمة الجنح لأن قاضى الاحالة ما كان له احالة الدعوى الى محكمة الجنح بعد ان كانت أصدرت حكمها بعدم الاختصاص. واعتمدت النيابة فى دفعها هذا على ما سبق لمحكمة النقض والابرام ان ارتأته فى مثل هذا الموضوع.

فالمحكمة الاستئنافية قبلت الدفع وحكمت بعدم جواز نظر الدعوى أمام محكمة الجنح. فطعنت النيابة بطريق النقض فى حكمها هذا قائلة ان قاضى الاحالة اذا كان اخطأ فى احالة الدعوى الى محكمة الجنح بعد ان كانت هذه قد حكمت فيها بعدم الاختصاص حكما صادراً نهائياً ولكن قراره من جهة أخرى قد اكسب المتهمين حق التقاضى أمام محكمة الجنح دون محكمة الجنايات. وما كان لمحكمة الجنح الاستئنافية – والأمر كذلك – أن تتخلى عن نظر الدعوى.

« وحيث ان هذه المحكمة ( محكمة النقض ) تسارع الى القول بأن محكمة الجنح الاستئنافية اذا كانت قد تخلت عن نظر الدعوى فان لها كل العذر فى ذلك لأنها أخذت برأى سبق لمحكمة النقض هذه ان استطردت الى القول به فى دعوى ما كانت تحتاج اليه ( وهى المقيدة بجدولها نمرة ١٠١٠ سنة ٤٦ قضائية الصادر فيها حكمها فى ٢١ مارس سنة ١٩٢٩ ) وموضوعها ان محكمة الجنح حكمت بعدم اختصاصها بنظر دعوى ضرب قدمت لها بالمادة ٢٠٦ عقوبات لأنها وجدت فيها جناية عاهة مستديمة مما ينطبق على المادة ٢٠٤ عقوبات فالنيابة قدمت الدعوى لقاضى الاحالة فلم يجد فيها جناية بل وجد واقعتها جنحة تنطبق على المادة ٢٠٥ عقوبات. فأصدر أمره باعادة الأوراق للنيابة لاجراء شؤونها فيها فطعنت النيابة فى هذا الأمر لمخالفته لنص المادة ١٤٨ من قانون تحقيق الجنايات التى توجب على قاضى الاحالة – عند ما يرى فى قضية محكوم فيها بعدم الاختصاص لشبهة الجناية انها ليست سوى جنحة أو مخالفة – أن يحيلها لمحكمة الجنايات موجها – اذا أراد – على المتهم تهمة الجنحة أو المخالفة التى رآها بطريق الخيرة مع الجناية. فمحكمة النقض قبلت الطعن وأعادت الدعوى للقاضى لأحالتها على محكمة الجنايات بالصفة المذكورة. وفى أسباب الحكم استطردت المحكمة الى القول بأن قاضى الاحالة ليس له فى قضية محكوم فيها بعدم الاختصاص من محكمة الجنح لشبهة الجناية أن يعيد لها الدعوى حتى ولو رأى كنها انها جناية ولكن تلابسها اعذار أو ظروف مخففة.

« وحيث ان هذه المحكمة مع تأييدها للمبدأ ان ليس لقاضى الاحالة أن يعيد للنيابة قضية حكمت فيها محكمة الجنح بعدم الاختصاص ولم ير هو فيها الا جنحة أو مخالفة بل عليه أن يحيلها لمحكمة الجنايات كمقتضى مادتى ١٧٤ و ١٤٨ من قانون تحقيق الجنايات. مع تأييدها لهذا المبدأ فانها ترى ان الرأى الذى استطردت اليه فى أسباب حكم ٢١ مارس سنة ١٩٢٩ السالف الذكر هو رأى أقرب الى الفساد منه الى الصحة وانه ينبغى العدول عنه احقاقاً للحق وانصافاً للقانون. ذلك بأن قرار قاضى الاحالة الذى يأمر باحالة دعوى الجناية لمحكمة الجنح عملا بالمادة الأولى من قانون ١٩ اكتوبر سنة ١٩٢٥ لوجود اعذار قانونية أو ظروف مخففة لا يتعارض مع الحكم السابق صدوره منها بعدم الاختصاص إذ تقرير قيام الاعذار أو الظروف المخففة غير حالة الجناية من جهة مقدار العقوبة وجعلها فى

مقدور محكمة الجنح وهو أمر يملكه قاضى الاحالة قانوناً وما كانت محكمة الجنح تملكه من قبل عند اصدارها حكم عدم الاختصاص . وارتفاع التعارض لا يبقى معه محل لامتناع محكمة الجنح عن نظر الدعوى . وهذا النظر يمكن من جهة أخرى بناؤه على اعتبار ان المادة الخامسة من قانون ١٩ اكتوبر سنة ١٩٢٥ فى نصها يمنع القاضى الجزئى من الحكم بعدم الاختصاص قد أتت مخصصة لعموم المادتين ١٧٤ و ١٤٨ من قانون تحقيق الجنايات .

« وحيث ان هذا النظر قانونى فى ذاته وهو الأحق بالاتباع لأنه الأدنى الى سرعة انجاز القضايا وتحقيق ما أراده الشارع بقانون ١٩ اكتوبر سنة ١٩٢٥ من تخفيف العبء عن محاكم الجنايات . واذن يتعين قبول الطعن ونقض الحكم المطعون فيه واعادة الدعوى للقضاء فى موضوعها .

( طعن النيابة ضد رضوان بدوى وآخرين رقم ٤٩ سنة ٤٧ قضائية — بالهيئة السابقة )

## ٢٠٨

٢ يناير سنة ١٩٣٠

حكم . حضور المتهم بعض الجلسات . حكم غيابى ميعاد استئنافه .

### القاعدة القانونية

المجمع عليه فقهاً وقضاء هو عدم الأخذ فى المواد الجنائية بأحكام الحضور والغياب وثبوت الغيبة المقررة فى المواد المدنية وأن المعول عليه فى تلك المواد لمعرفة وصف الحكم انما هو حضور المتهم جلسة المحاكمة وعدم حضوره فيها — فيكون الحكم حضوريا اذا حضرها وغيابيا اذا لم يحضرها ولو كان حضر جلسة اخرى سابقة عليها .

وهذه الاحكام الغيابية يجب اعلانها ولا يحتسب ميعاد استئنافها الا من تاريخ الاعلان .

### المحكمة

« حيث أن وجه الطعن يتلخص فى ان محكمة ابنوب الجزئية حكمت غيابيا فى ٧ يناير سنة ١٩٢٩ على المتهم بالحبس ستة أشهر مع الشغل والنفاذ فعارض المحكوم عليه فى هذا الحكم وحضر جلسة ٢٥ فبراير سنة ١٩٢٩ التى حددت لنظر المعارضة وطلبت النيابة التأجيل فأجلتها المحكمة لجلسة اول ابريل سنة ١٩٢٩. فغاب المعارض فى هذه الجلسة وحكمت المحكمة بتأييد الحكم المعارض فيه ولم يعلن هذا الحكم للمتهم وعند احضاره فى يوم ١٥ ابريل سنة ١٩٢٩ قرر باستئنافه. ومحكمة اسيوط الاستئنافية حكمت فى ١٨ يونيه سنة ١٩٢٩ بعدم قبول هذا الاستئناف شكلا آخذة فى ذلك بان الحكم المستأنف القاضى بتأييد الحكم الغيابى صدر بمواجهة المتهم ولا تجوز فيه المعارضة فميعاد استئنافه يبتدىء من يوم صدوره . وتقول النيابة أن هذه المحكمة الاستئنافية قد أخطأت فى اعتبارها الحكم المستأنف صادراً بمواجهة المتهم وفى قضائها بان ميعاد استئنافه يبتدىء من تاريخ صدوره لانه

غيابي صادر فى غيبة المتهم فلا يبتدىء ميعاد استئنافه الا من اليوم التالى لأعلانه . وما دام لم يعلن له وقد استأنفه يوم وصوله للتنفيذ عليه فاستئنافه يجب أن يكون مقبولا .

« وحيث أن المتهم وان حضر جلسة ٢٥ فبراير سنة ١٩٢٩ الا انه لم يحضر جلسة اول ابريل سنة ١٩٢٩ التى جرت فيها المرافعة وتمت المحاكمة . وعلى ذلك يكون الحكم الصادر عليه فى هـذه الجلسة غيابيا وان كان مما لا تصح المعارضة فيه . اذ المجمع عليـه فقها وقضاء هو عدم الأخذ فى المواد الجنائية بأحكام الحضور والغياب وثبوت الغيبة المقررة فى المواد المدنية . وان المعول عليه فى تلك المواد لمعرفة وصف الحكم انما هو حضور المتهم جلسة المحاكمة وعدم حضوره فيها فيكون الحكم حضوريا اذا حضرها وغيابيا اذا لم يحضرها ولو كان حضر جلسة اخرى سابقة عليها .

« وحيث أن احكام المحاكم وان اضطربت فى تحديد مبدأ ميعاد استئناف مثل هذه الاحكام الصادرة فى المعارضة الا أن قضاء محكمة النقض قد استقر أخيراً على اعتبار هذه الاحكام غيابية وانه يجب اعلانهـا وان مدة ميعاد استئنافها لا تحتسب الا من تاريخ هذا الاعلان ( راجع احكام محكمة النقض الصادرة فى ٧ مايو سنة ١٩٢٣ و ٥ أكتوبر سنة ١٩٢٥ و ٤ يناير سنة ١٩٢٧ و ١١ ابريل سنة ١٩٢٧ فى القضايا رقم ١٩٢٥ سنة ٤٠ و ١٤٨٤ سنة ٤٢ و٢٠٩ سنة ٤٤ و٧٢٦ سنة ٤٤ قضائية ) .

« وحيث انه لذلك يكون الحكم المطعون فيه قد اخطأ فى عـدم قبول استئناف المتهم و يتعين نقضه .

( طعن النيابة ضد سيد احمد رقم ٢٤١٤ سنة ٤٦ قضائية — دائرة حضرة صاحب السعادة عبد العزيز باشا فهمي رئيس المحكمة وبحضور حضرات مسيو سودان وزكي برزى بك ومحمود سامي بك وحامد فهمي بك المستشارين ومحمد فهمي بك وكيل النيابة )

## ٢٠٩

٢ يناير سنة ١٩٣٠

حكم . شهادة شهود . مخالفة للمحضر . بطلان .

### القاعدة القانونية

اذا بنت المحكمة حكمها على شهادة شهود لم يقطع أحد منهم بشيء فى موضوع التهمة كان الدليل منتزعا من أمر لا وجود له فى الواقع ومنعدم السبب ووجب نقض الحكم

### المحكمة

« حيث أن مبنى الطعن ان المحكمة اعتمدت فى ادانة عيسى مرعى على شهادة الشهود الذين ذكرت اسماؤهم وهم جداوى معوض وجلال حسن وسعيد حسن مع ان هؤلاء الشهود لم يرد فى شهادتهم ان هذا المتهم ضرب المجنى عليه على رأسه واصابات الرأس هى وحدها سبب الوفاة وهى التى جعلت الجريمة جناية ضرب افضى الى الموت واذن تكون المحكمة استندت الى دليل لا وجود له و يكون حكمها باطلا .

« وحيث أن الثابت بالحكم المطعون فيه ان المحكمة تبينت من اقوال زيد ابو زيد ( وهو

ممن كانوا متهمين ) ( فى القضية وحكم عليه فيها لضربه الطاعن الاول ) وشهادة معوض جداوى وجلال حسن ومعبد حسن ان المتهمين الأربعة الأولين ( اى الطاعنين واثنين آخرين برئا ) كانوا يضربون القتيل محمد على الدلال بالزقل وبكرنافة البندقية التى كانت فى يد عيسى مرعى ( الطاعن الثانى ) حتى وقع قتيلا . وبعد ان ذكرت ان بهذا المجنى عليه جملة اصابات برأسه وجسمه وان الوفاة لم تحصل الا بسبب اصابات الرأس دون اصابات باقى الجسم . قالت ان اصابات الرأس حصلت من المتهمين الاول والثانى ( الطاعنين ) كما جاء على لسان الشهود المذكورين ولذلك أدانتهما فى الجريمة باعتبارها ضربا أفضى الى موت واما الثالث والرابع اللذان ضربا القتيل ايضاً فى أجزاء أخرى من جسمه فاعتبرت ما وقع منهما ضربا بسيطا مما ينطبق على المادة ٢٠٦ من قانون العقوبات .

« وحيث أن الدليل على ضرب الطاعنين للمجنى عليه فى رأسه قد حصرته المحكمة اذن فى شهادة الشهود ولكن بالرجوع لمحضر الجلسة وجد أنه لم يثبت فيه أن أحداً من الشهود الثلاثة المذكورين عين مواقع الاصابات وحصر إصابات الرأس فى الاثنين الطاعنين بل ان أحدهم معوض جداوى سئل سؤالا خاصاً بهذا الصدد فأجاب أنه لا يعرف فى أى جزء من جسم المجنى عليه ضربه كل متهم من الاربعة الذين كانوا متهمين بقتله .

« وحيث أنه يبين من ذلك أن الدليل الوحيد الذى اعتمده الحكم فى حصر جريمة الضرب المفضى للموت فى الطاعنين منتزع من أمر لا وجود له فى الواقع فهو اذن حكم منعدم السبب ويتعين نقضه .

« وحيث أن الطاعن الاول وان كان لم يبين أسباباً لطعنه الا أنه قرر بالطعن فى الميعاد فالعدل يقضى باستفادته من نقض الحكم مادامت علة النقض واحدة للاثنين .

( طعن محمد ضاحي وآخر ضد النيابة رقم ٨٧ سنة ٤٧ قضائية — دائرة حضرات عبد العزيز باشا فهمى رئيس المحكمة وكامل ابراهيم بك وكيل المحكمة ومسيو سودان وزكى برزى بك وحامد فهمى بك المستشارين ومحمد جلال صادق بك وكيل النيابة )

# قضاء محكمة الاستئناف الأهلية

## ٢١٠

١٤ يناير سنة ١٩٢٩

١ — رخصة . محلات مقلقة للراحة . حق الحكومة المطلق فى اعطائها اورفضها .
٢ — قرارات المجالس المحلية . غير نهائية .
٣ — ملكية . قيود عليها . مصلحة . سوء استعمال الحق .

### القاعدة القانونية

١ — لوزارة الداخلية الحق المطلق فى الموافقة وعدم الموافقة على المكان الذى يراد جعله محلا من المحلات المقلقة للراحة والمضرة بالصحة لأنها هى المسئولة عن الامن العام وراحة السكان .

٢ — قرارات المجالس المحلية لا تعتبر نهائية وواجبة التنفيذ فى مسائل إعطاء الرخص الا إذا صدقت عليها وزارة الداخلية

٣ — اذا اشترطت وزارة الداخلية قبل إعطاء الترخيص باقامة ماكينة طحين أن تقصر المبانى على قدر معين ويترك الباقى فضاء مراعية فى ذلك التوفيق بين المصلحة العامة ومصلحة طالب الرخصة كان عملها لا شائبة عليه وليس فيه أى اعتداء على حرية التصرف فى الملك . لأن هذا الحق وان كان ثابتًا عملا بالقواعد الاساسية للملك الا أنه مقيد بعدم إساءة استعماله و إضرار الغير به .

### المحكمة

« حيث ان محكمة أول درجة أصابت فيما ذهبت اليه من تفسير المادة الأولى من القانون الصادر فى ٢٨ أغسطس سنة ١٩٠٤ الذى يجعل للوزارة الحق المطلق فى الموافقة أو عدم الموافقة على المكان الذى يراد جعله محلا من المحلات المقلقة للراحة والمضرة بالصحة لأنها هى المسئولة عن الامن العام وراحة السكان كما أصابت فى تفسير منشور الوزارة رقم ١٥ أغسطس سنة ١٩٠٥ من أنه عبارة عن تعليمات ادارية صادرة من الوزارة الى المدير بصفته مرؤوسًا لها ولا تأثير له على نصوص القانون وعلى هذا يكون تقرير الخبير الذى ندب فى دعوى إثبات الحالة التى رفعها المستأنف على وزارة الداخلية غير ملزم لها .

« وحيث انه متى تقرر ذلك وجب أن يكون مدار البحث قاصراً فى هذه الدعوى على معرفة ان كانت الاشتراطات التى اشترطتها وزارة الداخلية على المستأنف لاعطائه الرخصة فيها مخالفة للقوانين واللوائح حتى يقضى للمستأنف بتعويض ما لحقه من الضرر بسبب تلك المخالفة عملا بالمادة ١٥ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية الصادرة فى سنة ١٨٨٣ أو صدرت فى حدود القانون ولا تستوجب تعويض .

« وحيث أن مجلس بلدى مديرية المنيا عندما أصدر قراره الرقيم ١٠ ابريل سنة ١٩٢٤

بامكان إقامة الوابور المراد الترخيص به اشترط أن تكون إقامة الوابور مطابقة للشرائط القانونية التي تطلبها الحكومة.

« وحيث ان هذا القرار كغيره من القرارات التي تصدرها المجالس البلدية لا تعتبر نهائية وواجبة التنفيذ الا اذا صدقت عليها الوزارة وقد اشترطت هذه الاخيرة لاعطائه الرخصة أن تقام المباني على مسطح قدره خمسمائة متر وأن تترك باقي القطعة فضاء وأن يغير الجهاز بغيره وتخفيف صوت العادم وأن يتنازل عن ملكية ٧١٤ متراً ليجعلها منتزهاً عاماً للمدينة.

« وحيث أنه ثابت من المعاينة وباعتراف المستأنف نفسه أن المكان المرغوب إقامة الوابور به كائن داخل المدينة وفي وسط المساكن وثابت من المستندات التي قدمتها وزارة الداخلية أن كثيراً من الاهالي شكوا من إقامة وابور الطحين في المكان المذكور وأنهم أنذروا الوزارة بذلك فلذا اشترطت الوزارة قصر المباني على مقدار معين وترك الباقي فضاء يكون عملها هذا انما روعى فيه التوفيق بين المصلحة العامة ومصلحة المستأنف الخاصة لا التعسف به ويكون من الخطأ القول بأن هذا الشرط فيه اعتداء على حرية التصرف في الملك لأن هذا الحق وان كان ثابتاً عملا بالقواعد الاساسية للملك الا أنه مقيد بعدم إساءة استعمالها واضرار الغير به.

« وحيث أن شرط التنازل عن جزء الارض لجعلها منتزهاً عمومياً مع ما في تنفيذه من فائدة مؤكدة للصحة ولجمال المدينة فانه شرط غير مألوف ولكن الاعتراض عليه قد سقط بقبول المستأنف نفسه لهذا الشرط

« وحيث ان باقي الاشتراطات لم تكن موضع تظلم من المستأنف

« وحيث أنه مما تقدم يكون عمل الحكومة داخلا في حدود القانون ولا يستلزم تعويضاً للمستأنف ويتعين تأييد الحكم المستأنف

( استئناف الدكتور نصيف افندى منقريوس وحضر عنه الاستاذ وهيب بك دوس ضد وزارة الداخلية رقم ١٠٦٠ سنة ٤٤ قضائية — دائرة حضرة صاحب المعالي حسين درويش باشا وكيل المحكمة بعضوية حضرتي محمود سامي بك وعلام محمد بك المستشارين )

## ٢١١

٢١ فبراير سنة ١٩٢٩

املاك عامة . جبانات . ابطال الدفن بها . بقاؤها في الاملاك العامة .

### القاعدة القانونية

لكي تنتقل الجبانات من الاملاك العامة التي لا تمتلك بوضع اليد على الاطلاق الى الاملاك الخاصة التي تسرى عليها أحكام وضع اليد لا يكفي أن يبطل الدفن فيها بل لا بد من صدور أمر قانوني يحولها من الاملاك العامة للاملاك الخاصة

### المحكمة

«حيث أنه ثابت من الاوراق أن الارض موضوع النزاع جزء من جبانة قد بطل الدفن فيها لاستبداله بجبانة أخرى ولا نزاع في أن

الجبانات من الاملاك العامة التى لا تمتلك بوضع اليد على الاطلاق

« وحيث أنه مع ابطال الدفن فيها لا يمكن اعتبارها ملكا خاصاً تسرى عليه أحكام وضع اليد حيث لا مبرر لهذا الاعتبار ولا بد من أمر قانونى يحولها من الاملاك العامة للاملاك الخاصة. وقد جرى على ذلك القضاء المختلط والقضاء الاهلى وعلى الخصوص بحكمه الصادر من احدى دوائر هذه المحكمة فى ٢٩ يونيه سنة ١٩٢٧ ولا وجه لما ذهبت اليه المحكمة الابتدائية من تحقيق منع الحكومة حق الدفن فى الارض موضوع النزاع وإنشاء جبانة أخرى بدلا عنهـا لأنها ترى من الكفاية أن يحصـل من الحكومة هـذا المنع لاخراج الجبانة من المنافع العامة الى المنافع الخاصة كما ذكر فى الحكم المستأنف

« وحيث أنه مما تقدم لا يمكن اجابة طلب المستأنف من إثبات وضع يده ومن امتلك منه قبله المدة المكتسبة للملكية

« وحيث انه لما ذكر من الاسباب يكون منطوق الحكم المستأنف دون أسبابه فى محـله ويتعين تأييده

( استئناف احمد محمد وحضر عنه الأستاذ وهبه افندى ميخائيل ضد مديرية الدقهلية وآخرين رقم ١١٦٩ سنة ٤٥ قضائية — دائرة حضرات محمد فهمى حسين بك وانربى أبو العز بك ومحمود المرجوشى بك المستشارين )

## ٢١٢

١٦ ديسمبر سنة ١٩٢٩

شفعة ، شفيع . حلوله محل البائع فى المطالبة بباقى الثمن ، وفى الامتياز . عدم دلالته على التنازل .

### القاعدة القانونية

اذا قبض البائع باقي الثمن من الشفيع وتنازل له عن حق امتيازه على العين المبيعة فلا يعتبر هذا وحده عدولا من الشفيع عن المطالبة بحق الشفعة اذ الاصل أن الشفيع ليس له أن ينتفع بالأجل الممنوح للمشترى الا برضاء البائع نفسه وحلول الشفيع محل البائع فى باقي ثمن الصفقة قد يدل على تمسكه بالشفعة

### المحكمة

« حيث أن المستأنف عليه الاول دفع دعوى الشفعة الموجهة قبله من المستأنف بعلم هذا الاخير بالبيع وبعدم اظهار رغبته فى الميعاد القانونى وبتنازله ضمناً عن حقه باحلاله محل البائعين فى باقي الثمن وفى حق امتياز البائع

« وحيث أن محكمة اول درجة اعتبرت أن فى تعاقد الشفيع مع البائعة على التنازل له عن باقي الثمن واحلالها محله فى حق امتياز البائع قبولا ضمنياً منه بالبيع فقضت باسقاط حقه فى الشفعة

وحيث أن تنازل البائع الى الشفيع عن باقى الثمن لا يعتبر فى ذاته قبولا ضمنيا بالبيع اذ لا شىء يمنع الشفيع من الاتفاق مع البائع على ما يكون باقياً له من الثمن اذ المقرر أن الشفيع لا ينتفع من

التأجيل الذى يمنحه البائع الى المشفوع منه الا برضاء البائع نفسه فاذا قبض البائع باقى الثمن من الشفيع وتنازل له عن حق امتياز البائع فلا يعتبر هذا عدولا من الشفيع عن المطالبة بحقه فى الشفعة بل بالعكس ربما دل هــذا على تمسك الشفيع بالصفقة

« وحيث أن الظروف التى أحاطت بهذا التنازل وعدم تقديم عقد التنازل نفسه وادعاء المستأنف عليه الاول بحصول التواطؤ بين الشفيع والبائعة لتسترد هــذه الاخيرة المبيع تبعث الى عدم الارتياح لهذا التنازل وترى المحكمة وجوب تحقيق الوجه الثانى من اوجه دفاع المستأنف عليه الاول وهو علم الشفيع بالبيع وعدم اظهار رغبته الاخذ بالشفعة فى الميعاد القانونى

« وحيث أن المستأنف عليه قرر فى مذكرته امام محكمة اول درجة وفى دفاعه امام هــذه المحكمة أن المستأنف علم بالبيع وانه رآه وهو يصلح المنزل وانه هنأه به فعلا وقبله جاراً له ولم يظهر رغبته فى الشفعة . وانه لذلك لم ينذره بالمشترى كما انذر باقى الشفعاء

« وحيث أن المحكمة ترى قبل الفصل فى الدعوى تحقيق هذه الوقائع المثبتة للعلم بالبيع بكافة الطرق القانونية بما فى ذلك البينة وللمستأنف النفى بالطرق عينها

( استئناف المعلم رابيــل فلتاؤوس وحضر عنه الاستاذ حبيب افندى حنا ضد مجلى افندى رزق وحضر عنه الاستاذ محمد افندى حسن وآخرين رقم ٤٨٧ سنة ٤٦ قضائية — دائرة حضرة كامل ابراهيم بك وكيل المحكمة بعضوية حضرتى محمود سامى بك وعلام محمد بك المستشارين )

## ٢١٣

١٧ ديسمبر سنة ١٩٢٩

التماس . غش . تعريفه .

**القاعدة القانونية**

يلزم لتوفر حصول الغش أن يستعمل الخصم وسائل أو حيلا بحيث يجهلها الخصم الاخر او كان يستحيل عليه أن يدحضها أو ينفيها فاذا تبين ان الواقعة المقال بحصول الغش فيها كانت موضوع النزاع الوحيد بين الخصوم طول مدة التقاضى اصبح من غير الممكن بعد ذلك تصور وجود غش بالمعنى القانونى .

**المحكمة**

« من حيث ان الملتمسين يبنون التماسهم على حصول غش من الملتمس ضدهما ترتب عليه تأثير فى رأى المحكمة. وقد بينوا واقعة الغش وهى تنحصر فى ادعاء الملتمس ضدهما أمام المحكمة ان اطيان خورشيد نعمان مورثهما بناحية البستان ١٠٤ فدان فى حين انها ٩٦ فدانا فقط . وان الباقى لغاية الآن بعد استنزال ٩٦ فدانا هو ٨ فدادين و ٨ قراريط وان العجز الوارد فى كشف التكليف خطأ مادى وان جميع القدر مشترى مورث الملتمسين نقل تكليفه عليه فى حين انه لم ينتقل كله

« ومن حيث ان الوقايع المتقدمة كانت موضوع النزاع الوحيد بين الطرفين طول مدة التقاضى فكان مورث الملتمسين يدعى انه اشترى بناحية البساتين ٩٦ فدانا و ٣ قراريط و ١٢ سهما وانه وضع اليــد عليها دون زيادة وان

مورث الملتمس ضدهما لا يملك فى الجهة المذكورة سوى ذلك القدر وكان الملتمس ضدهما يدعيان ان لمورثهما ١٠٤ فدان و ١١ قيراطا وثمانية اسهم اشترى منها مورث الملتمسين ٩٦ فداناً و ٣ قراريط و ١٢ سهماً فيكون الباقى ٨ فدادين و ٨ قراريط طلبا الحكم به لهما . وقد ناقش كل من الطرفين ادلته ومستندات الطرف الاخر بشأن هذه الوقائع

« ومن حيث أنه لا يمكن بعد ذلك تصور وجود غش بالمعنى القانونى فى هذه القضية لأنه يلزم لتوفر حصول الغش أن يستعمل الخصم وسائل أو حيل بحيث يجهلها الخصم الاخر او كان يستحيل عليه ان يدحضها أو ينفيها ولا شىء من ذلك فى القضية الحالية

« ومن حيث انه مما تقدم يكون الالتماس على غير أساس ويتعين رفضه والزام مقدميه بالغرامة القانونية

( التماس الشيخ محمد مختار وآخرين وحضر عنهم الاستاذ وديع افندى صليب ضد الست عادلة بنت لطفى واخرى وحضر عنهما الاستاذ عبد الرحمن بك الرافعى نمرة ١٢٧٩ سنة ٤٦ قضائية — دائرة حضرات مصطفى محمد بك وبهى الدين بركات بك واحمد امين بك المستشارين )

## ٢١٤

### ١٧ ديسمبر سنة ١٩٢٩

واقف . مستحق وحيد . اجارة . ورثة . قسط مستحق قبل الوفاة . تركة . قسط مستحق بعد الوفاة للمستحقين

### القاعدة القانونية

اذا أجر الواقف وهو المستحق الوحيد ارض الوقف ومات بعد استحقاق اول قسط وقبل استحقاق القسط الثانى كان الأول من حق ورثته . اما القسط الثانى فيكون للمستحقين فى الوقف وذلك تطبيقاً لاحكام الوقف ( المادة ٣٦٦ من قانون العدل والانصاف )

### المحكمة

« من حيث ان المستأنفين رفعوا هذه الدعوى قالوا فيها ان مورثهم المرحوم السيد بك عبد العال اوقف أطياناً على نفسه حال حياته وعلى جهات أخرى خيرية بعد وفاته ثم توفى فى ٦ يونيه سنة ١٩٢٧ فيكون لمورثه الحق فى الايجار عن مدة سبعة شهور وخمسة ايام ابتداء من اول نوفمبر سنة ١٩٢٦ لغاية الوفاة وقدروا ذلك بمبلغ ٦٢٣٧ جنيه و ٤٥٤ مليم استولوا منه على ثلث الايجار السنوى وبقى لهم مبلغ ٢٦٧١ جنيه و ٢١٠ مليم وهو ما طلبوا الحكم به

« ومن حيث ان المستأنف ضده دفع دعوى المستأنفين بأن اطيان الوقف مؤجرة فى حياة المورث ومشترط فى عقود الايجار بسداد الاجرة على قسطين اولهما وقدره الثلث يدفع فى مايو سنة ١٩٢٧ وثانيهما وقدره الثلثان يدفع فى سبتمبر سنة ١٩٢٧. وقد توفى المورث فى ٦ يونيه سنة ١٩٢٧ أى قبل استحقاق القسط الثانى فلا تستحق ورثته وهم المستأنفون سوى ما كان يستحقه المورث وهو القسط الأول

« ومن حيث ان النزاع انحصر بين الطرفين فيما اذا كان يجب تطبيق احكام الوقف على النزاع الحالى ام انه يجب الرجوع للقواعد العامة

التى تقتضى بان الاجرة مقابل الانتفاع وكل جزء من الزمن يمضى من وقت الأجارة يقابله جزء من الاجرة .

« ومن حيث ان المستأنفين يطالبون بالريع بصفتهم ورثة المرحوم السيد بك عبد العال فليس لهم من الحقوق اكثر ما كان له

« ومن حيث انه لا نزاع فى ان احكام الوقف كانت تسرى على المورث المذكور بصفته الواقف والمستحق الوحيد لريع الوقف

« ومن حيث ان المادة ٣٦٦ من قانون العدل والانصاف صريحة فى انه اذا كانت دار الوقف أو ارضه مؤجرة لمن يزرعها لنفسه باجرة مقسطة على اقساط معلومة يعتبر فى الاستحقاق حلول كل قسط منها

« ومن حيث أنه يتبين مما تقدم ان المورث ما كان يستحق الا القسط الذى حل قبل وفاته فلا يكون لورثته اكثر منه

« ومن حيث أنه فضلا عن ذلك فانه بوفاة المورث قد انتقل الاستحقاق الى جهات اخرى وهذه الجهات تستحق القسط الثانى بأكمله طبقاً للمادة المتقدم ذكرها

« ومن حيث أنه يتبين مما تقدم انه لامناص من تطبيق احكام الوقف على النزاع الحالى

« ومن حيث ان المستأنفين لا ينازعون فى انهم استلموا قيمة القسط الذى حل قبل وفاة مورثهم فتكون دعواهم فيما زاد عن ذلك على غير أساس

« ومن حيث انه لذلك وللاسباب الواردة فى الحكم المستأنف التى تأخذ بها هذه المحكمة يتعين تأييد الحكم المذكور

( استئناف الحاج متولى على عبد الباسط وآخرين وحضر عنهم الاستاذ خليل بك ابراهيم ضد راغب افندى الاعصر وحضر عنه الاستاذ معالى محمد نجيب الغرابلى باشا رقم ١٢٠٧ سنة ٤٦ قضائية — بالهيئة السابقة )

## ٢١٥

١٨ ديسمبر سنة ١٩٢٩

١ — افلاس . تاريخ التوقف عن الدفع . اختصاص . تسجيله بعد ذلك . بطلانه . عدم جواز تمسك المدين بهذا البطلان .
٢ — صلح مع المدين . حالة معينة

### القاعدة القانونية

١ — الاختصاص الذى يسجل بعد اليوم الذى اعتبر تاريخاً لتوقف المدين عن الدفع طبقاً للمادة ( ٢٢٧ ) تجارى يكون لاغياً وبما ان بطلانه مقرر لمصلحة جماعة الدائنين فليس لغير السنديك الذى يمثلهم أن يتمسك بهذا البطلان . ولا يملك المدين أن يتمسك به لأنه لم يقرر لمصلحته

٢ — يشترط لاعتبار الدائنين غير العاديين متنازلين عن اختصاصهم او امتيازهم أو رهنهم أن يشتركوا فى الرأى فى الصلح مع المدين . فلا يعتبر قبولا للصلح حضورهم امام قاضى التفليسة فى الجلسة الخاصة باحالة الدعوى لتعيين سنديك نهائى .

### المحكمة

« من حيث أن المستأنف ضدها أعلنا

المستأنف فى ٢٢ أكتوبر سنة ١٩٢٧ بتنبيه نزع ملكية من اربعة افدنة وقيراطين وعشرين سهماً ومنزل ببندر كفر الشيخ وفاء لمبلغ ٨ جنيهات و ٨٥٤ مليم قيمة المحكوم به لهما بتاريخ ٢٧ يناير سنة ١٩٢٥ بعد أن أخذا اختصاصاً على املاكه المذكورة بتاريخ ٦ سبتمبر سنة ١٩٢٥ وسجلاه فى محكمة الاسكندرية المختلطة فى ٢٤ سبتمبر سنة ١٩٢٥ فعارض المستأنف فى هذا التنبيه لانه حكم باشهار افلاسه فى ٢٣ نوفمبر سنة ١٩٢٥ واعتبر فى الحكم المذكور وقت توقفه عن دفع ديونه بصفة مؤقتة فى اول يناير سنة ١٩٢٥ ثم تصالح مع دائنيه بتاريخ ٢٠ ابريل سنة ١٩٢٦ على أخذ خمسة وعشرين فى المائة من ديونهم وصدقت المحكمة المختلطة على هذا الصلح فى ٣١ مايو سنة ١٩٢٦ ويقول المستأنف ان هذا الصلح يسرى على المستأنف ضدهما فلا يكون لهما الحق فى مطالبته الا بربع ما حكم لهما به

« ومن حيث أن المستأنف ضدهما يدفعان دعوى المستأنف بأن الصلح الذى يتمسك به لا يسرى عليهما لأنهما تحصلا على اختصاص بدينهما سابق على الصلح ولأنهما لم يشاركا المداينين الآخرين الرأى فى الصلح

« ومن حيث أن المستأنف يدفع ببطلان الاختصاص الذى يتمسك به المستأنف عليهما لأنه صدر بعد اليوم الذى اعتبر تاريخاً للتوقف عن الدفع طبقاً للمادة ٢٢٧ تجارى

« وحيث انه لا نزاع فى ان تاريخ تسجيل امر الاختصاص لاحق لتاريخ التوقف عن الدفع وقد نصت المادة ٢٢٧ المذكورة على ان مثل هذا التسجيل يكون لاغياً الا انه يتعين البحث فى ماهية هذا البطلان لمعرفة ان كان نسبياً اى فى مصلحة روكية الدائنين فقط او مطلقاً اى فى مصلحة الدائنين والمدينين

« ومن حيث أن الفقرة الاولى من المادة ٢٢٧ تجارى نصت على بطلان بعض التصرفات الحاصلة من المدين بعد الوقت الذى عينته المحكمة انه وقت وقوفه عن دفع الديون او فى ظرف الايام العشرة التى قبله بالنسبة لروكية المداينين — ونصت الفقرة الثانية من المادة المذكورة على بطلان تصرفات اخرى منها ما يحصل عليه الدائن من الاختصاص اذا حصل ذلك فى المواعيد المذكورة آنفاً لوفاء ديون استدانها المدين قبل تلك المواعيد

« ومن حيث ان الفقرة الأولى صريحة فى ان البطلان نسبى فقط اى لمصلحة جماعة الدائنين دون غيرهم وكذلك يكون الحكم بالنسبة للبطلان الوارد فى الفقرة الثانية لأنها معطوفة على الفقرة الاولى بعبارة ( ويكون ايضاً لاغياً ولا يعتد به ) وهذا التعبير يدل على المساواة فى الحكم

« ومن حيث انه مما يؤيد ذلك ان الحكمة فى البطلان الواردة فى الفقرتين المذكورتين واحدة وهى ايجاد المساواة بين دائنى المفلس فى الحصول على حقوقهم ولذلك ليس لغير السنديك الذى يمثل جماعة الدائنين التمسك بهذا البطلان

« ومن حيث انه مما تقدم لا يكون للمستأنف وهو المدين التمسك بهذا البطلان لأنه لم يوضع لمصلحته

« وحيث ان ادعاء المستأنف بسريان الصلح على المستأنف عليهما لا اساس له لأن المادة ٣١٨ تجارى صريحة فى انه ليس لأرباب الديون الحائزين لرهن عقارى او الذين تحصلوا على اختصاصهم بعقارات المفلس كلها او بعضها لوفاء ديونهم ولا لأرباب الديون الممتازة او المضمونة برهن منقول رأى فى الاعمال المتعلقة بالصلح بسبب ما لهم من الديون المذكورة ولا تحسب ديونهم فى مجموع الديون التى تعتبر فى صحة الصلح الا اذا تنازلوا عن رهونهم او اختصاصهم بالعقارات او امتيازهم واذا شاركوا الدائنين الآخرين فى الصلح . وظاهر من هذا النص أن الصلح لا يكون الا بين الدائنين العادين فلا يسرى بطبيعة الحال على الدائنين الآخرين الذين لم يشتركوا فيه

« ومن حيث ان المستأنف يقول ايضاً ان المستأنف عليه الأول تنازل عن الحق الذى يخول له الاختصاص لأنه حضر امام حضرة قاضى التفليسة بجلسة ٨ ديسمبر سنة ١٩٢٥ ووقع بامضائه على محضر الجلسة

« ومن حيث انه بالرجوع للمحضر المذكور تبين أن المستأنف ضده حضر حقيقة بالجلسة المذكورة الا ان هذه الجلسة كانت خاصة باحالة الدعوى لتعيين سنديك نهائى ولم تكن خاصة بأخذ الرأى عن الصلح

« ومن حيث ان المادة ٣١٨ المذكورة تشترط لاعتبار الدائنين غير العاديين متنازلين عن اختصاصهم او امتيازهم ان يشتركوا فى الرأى فى الصلح وهذا الامر لم يحصل فى القضية الحالية فيكون القول بأن المستأنف ضده تنازل عن اختصاصه فى غير محله

« ومن حيث انه مما تقدم تكون معارضة المستأنف فى تنبيه نزع الملكية لا محل له و يتعين رفضها وتأييد الحكم المستأنف

( استئناف الشيخ عبد المعطى محمد وحضر عنه الاستاذ عمر عمر افندى ضد الشيخ ابراهيم احمدوآخر وحضر عنهما الاستاذ نجيب صدق افندى رقم ١٠٢٧ سنة ٤٦ قضائية — بالهيئة السابقة )

## ٢١٦

١٨ ديسمبر سنة ١٩٢٩

مزاد . اتفاق مع مزايد للكف عن الدخول . مخالفته للنظام العام . مسئولية . تضامن .

### القاعدة القانونية

١ — يعتبر عملا مخالفاً للنظام العام الاتفاق الذى يتم بين المزايدين فى اجارة والذى بمقتضاه يكف أحدهم عن المزايدة مقابل مبلغ من المال

٢ — لا يقلل من درجة هذه المخالفة كون هذا الفعل لا ينطبق عليه نص المادة ( ٢٩٩ ) عقوبات التى لم توضع الا لمعاقبة الحالات الاستثنائية التى رأى المشرع انها مهددة للامن العام

٣ — ومثل هذا الاتفاق من شأنه أن يحدّ من حرية التعامل بتمكينه شخصاً أو أشخاصاً معينين من أخذ أموال الغير بالبخس ويترتب عليه مسئولية جميع من اشتركوا فيه بتعويض صاحب المال الذى عقد الاتفاق للاضرار به

### المحكمة

« حيث أنه من الثابت سواء من نفس

مرافعة الخصوم أو الحكم الصادر من محكمة الاستئناف المختلطة بتاريخ ٣١ مايو سنة ١٩٢٤ المقدم فى دوسيه القضية أن وزارة الاوقاف عرضت للمزاد فى سنة ١٩٢٢ تأجير ٢٠ط ٦٦٧ فدانا بنواحى نواج وسبر باى وشوبر لمدة ثلاث سنوات زراعية تبتدىء من نوفمبر سنة ١٩٢٢ فتقدم للمزايدة فيها حماد بك اسماعيل ومحمود احمد منيسى ثم كف هذا الاخير عن المزايدة على اثر اتفاق بينه وبين الاول فى مقابل مبلغ ٦٠٠ جنيه حرر بها حماد بك سنداً لصالح محمود منيسى واودع السند عند امين لتسليمه الى منيسى عند تمام الصفقة لصالح حماد بك

« وحيث ان هذا الاتفاق انما قصد به تخلص حماد بك من مزاحم له فى استئجار الاطيان أى انه يرمى الى تمكين حماد بك من أخذ الاجارة بقيمة أدنى من التى كان يدفعها لو أن المزاد ترك حراً فهو بهذا الوصف عمل مخالف للنظام العام وليس مما يقلل من درجة هذه المخالفة وانها ترمى الى تحقيق غاية غير مشروعة كون هذا الفعل لا ينطبق عليه نص المادة ٢٩٩ من قانون العقوبات. اذ ان المادة المشار اليها انما وضعت لمعاقبة الحالات الاستثنائية التى رأى المشرع انها مهددة للامن العام اما ما عداها فانه يكون محظوراً ولو لم يكن معاقباً عليه متى كان من شأنه أن يحد من حرية التعامل بتمكين شخص او اشخاص معينين من أخذ أموال الغير بالبخس

« وحيث أن هذه المسئولية تقع على عاتق كل من المتعاقدين وليس يعفى منيسى من المسئولية كونه لم يكن ملزماً فى الاصل بدخول جلسة المزاد أو الاشتراك فيها اذ أن مسئوليته ليست ناشئة عن عدم دخوله جلسة المزاد بل عن اشتراكه فى اتفاق مخالف للقانون وتعهد منشؤه التدليس لتمكين أحد الطرفين من أخذ صفقة من المزاد بأقل من قيمتها الحقيقية

« وحيث أنه لذلك يكون الاثنان مسئولين عما يمكن أن يكون نال الوزارة بصفتها من جراء هذا التصرف المخالف للقانون ولهذا يتعين البحث فى قيمة هذا الضرر

« وحيث انه ثابت من حكم المحكمة المختلطة المشار اليه آنفاً أن حقيقة هذا التعهد اتصلت بوزارة الاوقاف وعلى أثر علمها به استدعى وكيل الوزارة حماد بك وطلب منه زيادة عطائه والا رفضت الوزارة التأجير اليه وقد قبل حماد بك زيادة الاجرة السنوية عن الفدان الواحد الى ٥٥٠ قرشاً وبعد ذلك اعتمدت الوزارة عطاءه واجرت اليه

« وحيث ان هذا التصرف من جانب الوزارة يدل على انها اعتبرت المبلغ الذى اجرت به معادلا لاجر المثل والا لما اوصت بقبول هذا العطاء ولأخذت فى زراعة الارض او تأجيرها قطعا صغيره ولانقصت على الاقل مدة الايجار الى سنة واحدة ريثما تأخذ استعدادها للتأجير بشروط أحسن لصالحها

« وحيث انه مما يساعد على هذا الاعتقاد أن التأجير حصل فى ظروف عصيبة عقب هبوط الاسعار بشكل أوجد الزعر والقلق فى النفوس

« وحيث أنه لا يقلل من قيمة هذه الحجة كون الوزارة أظهرت للمحكمة انها أجرت نفس الاطيان فى سنة ١٩٢٥ باكثر من ١٠ جنيهات اذ أن سعر القطن كان حوالى ٣٨ ريالا فى هذا الوقت بينما وصل الى ٢٤ ريالا فى سنة ١٩٢٢ . ومن البديهى أن النـاس عقب كارثة هبوط الاسعار يتأثرون فى معاملاتهم بمـا يكون لهذه الهبوط من رد فعل شديد

« وحيث أنه لذلك ترى المحكمة تأييـد الحكم المستأنف

( استئناف وزارة الاوقاف ضد ورثة المرحوم حماد بك اسماعيل وآخر وحضر عنهما الاستاذان مغازى افندى البرقوقى ومرسى افندى محمود رقم ٦٦٦ سنة ٤٦ قضائية — بالهيئة السابقة )

## ٢١٧

٢٣ ديسمبر سنة ١٩٢٩

امر تقدير . معارضة . تظلم من الالتزام . خلو الحكم . التماس .

### القاعدة القانونية

ان المعارضة فى أمر التقدير لاتنصب الا على التقدير فى حد ذاته اما الالتزام بالرسوم والمصاريف فالمرجع فيه ليس الى امر التقدير بل الى الحكم فاذا خلا الحكم من النص على الالزام فسبيل التظلم فى ذلك هو طريق الالتماس

### المحكمة

« من حيث ان الحاضر عن قلم كتاب المحكمة دفع فرعياً بعدم جواز الاستئناف استناداً الى نص المادة ٤٨ من لائحة الرسوم

« وحيث ان ماجاء بالمادة ٤٨ المذكورة حقيقة ان الحكم الذى يصدر فى المعارضة فى الأمر الصادر بتنفيذ قائمة الرسوم والمصاريف يكون انتهائياً غير قابل للطعن

« وحيث ان الوكيل عن المعارضين يتمسك بان المعارضـة لاتنصب على التقدير بل على الالتزام . وترى هذه المحكمة ان المعارضة هى طريق التظلم من التقدير اما الالزام فالمرجع فيه ليس الى أمر التقدير بل الى الحكم فاذا خلا الحكم من النص على الالزام فسبيل التظلم فى ذلك هوطريق الالتماس

« وحيث انه لما تقدم يكون الدفع المقدم من قلم الكتاب فى محله و يتعين قبوله والتقرير بعدم جواز الاستئناف والزام المستأنفين بالمصاريف والاتعاب

( استئناف محمود بك مدكور وآخر وحضر عنهما حضرة عبدالله فكرى افندى المحامى ضد قلم كتاب محكمة مصر الاهلية وحضر بالنيابة عنه حضرة مصطفى افندى عبد الله مندوب وزارة الحقانية نمرة ٦٦٧ سنة ٤٦ قضائية — دائرة حضرة صاحب العزة كامل بك ابراهيم وكيل المحكمة وحضور حضرات صاحبي العزة محمود سامى بك وعلام محمد بك المستشارين )

## ٢١٨

٣٠ ديسمبر سنة ١٩٢٩

حكم . اعلانه . خلوه من الصيغة التنفيذية . صحة الاعلان . سريان ميعاد الاستئناف

### القاعدة القانونية

يكفى لكى يبدأ ميعاد الاستئناف أن تعلن صورة كاملة للحكم يعلم منها المعلن اليه علما تاماً

ما الذى صدر عليه من حكم وفى اية خصومة صدر وبين من ومن. ولهذا يصح اعلان الصورة البسيطة الخالية من الصيغة التنفيذية بل ويصح لهذا الخصم الذى اعلنت له صورة الحكم أن يعلنها لخصمه معتبراً اياها أصلا ليجعل ميعاد الاستئناف فى حق هذا الذى أعلن بها اخيرا يبتدىء من تاريخ هذا الاعلان

**المحكمة**

« من حيث أن المستأنف عليهم دفعوا بعدم قبول الاستئناف شكلا لرفعه بعد الميعاد اذ انهم أعلنوا الحكم المستأنف للمستأنف فى ١١ فبراير سنة ١٩٢٩ وهو لم يعلن لهم صحيفة استئنافه الا فى ٣٠ ابريل سنة ١٩٢٩

« وحيث أن المستأنف أجاب على هذا الدفع بان الصورة التى أعلنت له لم تكن كأصلها فقد خلت مما جاء فى أصلها من توقيع الكاتب الاول لمحكمة اسكندرية الأهلية بمطابقة هذا الأصل . لأصله الموجود بقلم الكتاب كما خلت الصورة من الصيغة التنفيذية الموجودة فى ذلك الأصل وخلو الصورة المعلنة من هذين الأمرين يبطلها ويبطل اعلانها ويجعل الحكم المستأنف كأن لم يعلن ويكون الاستئناف قد رفع فى الميعاد .

« وحيث انه اذا جاز أنه لا يصح اعلان الحكم فى شأن تنفيذه الا اذا كان ما يعلن منه مشمولا بالصيغة التنفيذية فالذى يكفى اعلانه للخصم حتى يبتدىء ميعاد الاستئناف ممن يعلن له – هو صورة كاملة للحكم يعلم منها علماً تاماً ما الذى صدر عليه من حكم وفى أية خصومة صدر وبين من ومن ولمَ صدر ولهذا يصح اعلان الصورة البسيطة الخالية من الصيغة التنفيذية بل ويصح لهذا الخصم الذى أعلنت له صورة الحكم أن يعلنها لخصمه معتبراً اياها أصلا ليجعل ميعاد الاستئناف فى حق هذا الذى أعلن بها أخيراً يبتدىء من تاريخ هذا الأعلان .

« وحيث أن خلو الصورة التى أعلنت للمستأنف ( المقدمة منه بالجلسة ) من الصيغة التنفيذية المكتوبة بأصلها لم ينقص علمه بما يجب ان يعلمه من الحكم المعان الذى صدر عليه على انه قد جاء فى صيغة الأعلان المحرر على هذه الصورة قول المحضر –( وبناء على الحكم المسطر بهذا المشمول ) ( بصيغته التنفيذية )

« وحيث أن خلو هذه الصورة المعلنة للمستأنف مما جاء فى أصلها من أنه طبق لذلك الاصل الموجود بقلم الكتاب لا يفسد الاعلان كذلك . اذ حسب المحضر أن يقول فى صيغة اعلانها وتسليمها للمستأنف انها طبق أصلها الذى أعلنه المطابق هو لذلك الاصل المتقدم الذكر

« وحيث انه متى صح اعلان الحكم المستأنف فى ١١ فبراير سنة ١٩٢٩ وتبين أن صحيفة الاستئناف لم تعلن للمستأنف عليهم الا فى ٣٠ ابريل سنة ١٩٢٩ . فيكون الاستئناف اذن قد رفع بعد فوات ميعاده

( استئناف مجلس بلدى الاسكندرية ضد خليل افندى ابراهيم وآخرين وحضرعنهم الاستاذ عبد الحميد افندى يوسف رقم ٨٨١ سنة ٤٦ قضائية — دائرة حضرات زكى برزى بك وحامد فهمى بك ومحمد نور بك المستشارين )

## ٢١٩

٣٠ ديسمبر ١٩٢٩

موظف . طلب المكافأة أو المعاش . سقوط الحق بمضي ستة شهور . عدم سريان المدة عند وجود موانع قهرية

### القاعدة القانونية

ان مدة الشهور الستة التى تنص المادة ( ٢٦٥ ) من القانون المالى على عدم قبول طلب المعاش أو المكافأة بعد انقضائها تمضى من يوم فقد الموظف حقه فى ماهية وظيفته على أنه يشترط لسريان هذه المدة أن لا يكون الموظف الذى فصل من الخدمة فى حالة استحالة مادية من تقديم الطلب فى الميعاد المذكور . فاذا وجدت أسباب قهرية ( كحالة الحرب وانقطاع المواصلات بين محل الموظف ومصر ) وجب أن تمتد مدة الستة شهور ولا تبتدىء الا بعد زوال تلك الأسباب .

### المحكمة

« حيث أنه فيما يختص بالمكافأة فقد تمسكت الحكومة بسقوط حق الملتمس فيها عملا بالمادة ٢٦٥ من القانون المالى لتقديم الطلب الخاص بها بعد الميعاد القانونى .

« وحيث أن المادة ٢٦٥ من القانون المالى سالفة الذكر نصت على عدم قبول طلب المعاش أو المكافأة بعد ستة شهور تمضى من يوم فقد الموظف حقه فى ماهية وظيفته . وبما أن الحكم الصادر من محكمة مصر الابتدائية بتاريخ ٢٧ فبراير سنة ١٩٢٤ والذى أيدته محكمة الاستئناف بحكمها الرقيم ٢٩ مارس سنة ١٩٢٧ قد اعتبر الملتمس مفصولا من الخدمة فى ١٥ يناير سنة ١٩١٥ فلا يستحق مرتبا بعد هذا التاريخ فتحتسب الستة شهور بالنسبة له مبتدئة من هذا التاريخ

« وحيث انه لا يصح تطبيق هذه المادة على اطلاقها اذ يشترط فى تطبيقها أن لا يكون الموظف الذى فصل من الخدمة فى حالة استحالة مادية من تقديم الطلب في الميعاد المذكور فاذا وجدت أسباب قهرية تحول بين الموظف وبين تقديمه الطلب في الميعاد وجب أن تمتد مدة الستة شهور ولا تبتدىء الا بعد زوال تلك الاسباب

« وحيث ان الثابت من الاوراق ومن اعتراف الحكومة نفسها ان الملتمس كان بمعية سمو الخديوى السابق بالاستانة لما اعلنت الحرب ومعروف أن المواصلات والمخابرات مع الاستانة قد قطعت أثناء الحرب فكان الملتمس فى استحالة مادية تمنعه من تقديم طلبه فى الستة شهور التالية لتاريخ فصله من الخدمة . لأن الفصل من الخدمة حصل اثناء الحرب وفى وقت كانت فيه المواصلات لا زالت مقطوعة فوجب اذن أن تمتد هذه المدة ولا تبتدىء الا من التاريخ الذى عادت فيه المواصلات بين القطر المصرى والاستانة .

« وحيث انه صدرت فى فبراير سنة ٩١٩ اوامر عسكرية بقبول الخاطبات وطرود البوستة بين مصر والاستانة كما انه بعد أن عقدت الهدنة عادت المواصلات الى جاري عادتها فزالت بذلك

اسباب الموانع التى منعت الملتمس من الوقوف على ما تم فى أمره ومن هذا التاريخ فقط تحتسب الستة شهور الواجب تقديم طلب المكافأة فى خلالها .

« وحيث ان طلب المكافأة لم يقدم الا فى ٤ ابريل سنة ١٩٢٢ وقد فات على زوال اسباب الاستحالة اكثر من ثلاثة سنوات فيكون حق الملتمس فى طلب المكافأة قد سقط لتقديمه بعد الميعاد القانونى .

« وحيث انه مما تقدم يتعين الحكم للملتمس بالمرتب ورفض طلبه فى بدل السفرية والمكافأة والزامه بمصاريف الدعوى عدا ما ألزمت به الحكومة من المصاريف المناسبة لما حكم به عليها

( التماس محمد عارف باشا وحضر عنه الاستاذ الياس افندى دبانه ضد وزارة المالية رقم ٧٢٧ سنة ٤٥ قضائية — دائرة حضرة كامل بك ابراهيم وكيل المحكمة وعضوية حضرتى محمود سامى بك وعلام محمد بك المستشارين )

## ٢٢٠

٣٠ ديسمبر سنة ١٩٢٩

بيع . بطلانه . تهريب .

### القاعدة القانونية

العقد الذى يصدر من شخص متهم فى جناية او جنحة لأحد اقاربه يعتبر صادراً بقصد الفرار من الدين الذى يعتبر ثابتاً بذمة المتهم من يوم اتهامه بصرف النظر عن كون الحكم لم يصدر عليه من المحكمة الا بعد ثبوت تاريخ التصرف إذ الحكم لم يكن إلا مظهراً لما وجب من ضمان بذمة المحكوم عليه منذ ارتكابه الجريمة

### المحكمة

« حيث ان عقد البيع الذى استند اليه احمد ابراهيم عطيه المستأنف عليه الاول فى دعوى استحقاقه للستةالافدنةوالستةقراريط التى باشر المستأنف اجراءآت نزع ملكيتها على اعتبار انها ملك مدينه محمد حسن ابراهيم وشريف حسن ابراهيم مورثى باقى المستأنف عليهم ان هذا العقد انما صدر له منهما بعد ثبوت دين له بذمتهما وفراراً من هذا الدين فقد تبين من حكم محكمة جنايات الزقازيق ان محمد حسن ابراهيم وشريف حسن ابراهيم اخفيا فى ليلة ١٩ نوفمبر سنة١٩٢٢ مواشى الشيخ مصطفى اسماعيل المستأنف التى سرقت منه فى ١٥ نوفمبر ١٩٢٢ مع علمهما بسرقتها ولذلك حكمت عليهما محكمة الجنايات فى ١٤ فبراير سنة ١٩٢٣ بالحبس مع الشغل مدة ثلاث سنوات والزامهما متضامنين بأن يدفعا له مائتى جنيه تعويضاً مع المصاريف المدنية وخمسمائةقرش اتعاب محاماة كما تبين انهما لم يصدرا هذا البيع لقريبهما المستأنف عليه الأول الا بعد اتهامهما فى هذه السرقة ولذلك لم يستطع اثبات تاريخ عقده الا فى ٢٦ نوفمبر سنة ١٩٢٢ أى بعد حصول هذه السرقة واتهامهما فيها ولم يسجله الا فى ١٦ يونيه سنة ١٩٢٨ بعد أن سجل المستأنف تنبيه نزع الملكية فى ١٦ ابريل سنة ١٩٢٧ فصدور هذا العقد من محمد حسن

وابراهيم وشريف اخيه لقريبهما بعد اتهامهما فى هذه السرقة دال على صدوره فراراً من الدين الذى ثبت بذمتهما من يوم وقوع السرقة واخفاء الاشياء المسروقة ولا يهم بعد ذلك ان يقع تاريخ الحكم بهذا الدين من محكمة الجنايات بعد ثبوت تاريخ هذا البيع لأن الحكم كان مظهراً لما وجب من ضمان بذمة المحكوم عليهما منذ ارتكابهما هذه الجريمة وعلى ذلك يتعين الحكم بالغاء الحكم المستأنف ورفض دعوى المستأنف عليه الاول والزامه بالمصاريف عن الدرجتين

( استئناف الشيخ مصطفى اسماعيل وحضر عنه حضرة رزق افندى صليب المحامى ضد الشيخ احمد ابراهيم عطيه وحضر عنه حضرة عبد الحميد افندى خليل المحامي ثم محمد حسن الكبير وآخرين نمرة ٥٤١ سنة ٤٦ قضائية — دائرة حضرات زكى برزى بك وحامد فهمى بك ومحمد نور بك المستشارين)

# محكمة استئناف أسيوط

## ٢٢١

٨ يناير سنة ١٩٣٠

التماس . عدم الفصل فى احد الطلبات . الفصل بدون أسباب . عدم قبول الالتماس .

### القاعدة القانونية

لا يكون الالتماس الا لأغفال طلب من الطلبات الاصلية فى موضوع نفس الدعوى لاالدفوع المتعلقة بالاجراءات .فاذا دفع أمام محكمة الموضوع بعدم قبول الاستئناف شكلا لقيده بعد الميعاد وقضت المحكمة بقبول الاستئناف شكلا كان هذا فصلا فى الدفع ولا ينقص من قيمته ان المحكمة لم تذكر أسبابا لحكمها بقبول الاستئناف شكلا

### المحكمة

« حيث أن الوجه الاول من أوجه الالتماس عبارة عن أن الملتمس دفع أمام المحكمة الاستئنافية بعدم قبول الاستئناف شكلا لقيده بعد الميعاد والمحكمة لم تفصل فى هذا الدفع

« وحيث أن المحكمة قضت فى منطوق حكمها بقبول الاستئناف شكلا فتكون قد فصلت فى الطلب ولو أنها لم تذكر أسبابا لذلك . والالتماس انما يكون لاغفال طلب من الطلبات لا لاغفال الاسباب هذا فضلا عن أن الطلبات التى يوجب اغفال الفصل فيها قبول الالتماس هي الطلبات الاصلية فى موضوع نفس الدعوى لا الدفوع المتعلقه بالاجراءات ولذلك يكون هذا الوجه غير مقبول

« وحيث أن الوجه الثانى عبارة عن الأدعاء بوجود تناقض بين أسباب الحكم

« وحيث أن التناقض الموجب للالتماس هو الذى يقع بين أجزاء منطوق الحكم فيكون هذا الوجه أيضا غير مقبول

( استئناف الشيخ سيد احمد محروس وحضر عنه حضرة الاستاذ أبادير افندى حكيم عن نفسه ونائبا عن حضرة زكى افندى سليمان المحامى نمرة ٢٠٦ سنة ٤ ق — دائرة حضرات على زكى بك العرابى ومحمد توفيق بك خليل المستشارين وعبد الله بك اسماعيل القاضى المنتدب)

## ٢٢٢

### ١٨ ديسمبر سنة ١٩٢٩

حكم مرسى المزاد . قاضي البيوع . استئناف الحكم . طلب تصحيح خطأ مادى من الدائن . عدم قبول الدعوى .

**القاعدة القانونية :**

لم يجز القانون المصرى استئناف حكم مرسى المزاد الا لعدم استيفاء الشروط المقررة أي لعيب فى شكله بقصد التثبت من صحة الاجراءات المقررة قبل توقيع البيع وفيما عدا هذه الحالة لا يكون أمام الخصوم الا رفع دعوى مستقلة ببطلان الحكم.

فاذا ادعى نازع الملكيه حصول خطأ مادى من ممثله امام قاضى البيوع بخصوص مقدار الدين الذى ينزع الملكية من أجله وانبنى على ذلك ان رسا عليه المزاد — مع عدم وجود مزايدين – بثمن مبالغ فيه كثيراً ورفع دعوى بتصحيح الحكم أمام قاضى البيوع طالباً جعل ثمن المبيع موازياً لدينه - كانت دعواه غير مقبولة لان حكم مرسى المزاد نفسه لم يكن فيه اى خطأ وانما الخطأ فيما عرضه ممثل الدائن . و بفرض ان هذا الخطأ موجب لفسخ البيع ( وهو مالم تتعرض له المحكمة ) فالواجب ان ترفع به دعوى مستقلة لا أن يطلب تصحيح حكم مرسى المزاد .

**وقائع الدعوى**

رفع مدير قنا بصفته نائباً عن الحكومة المصرية هذه الدعوى أمام حضرة قاضي البيوع بمحكمة قنا الابتدائية الاهلية ضد المستأنفين تقيدت بالجدول العمومى بنمرة ٩٠ سنة ٩٢٨ قال فى عريضتها المؤرخة ١٤ ابريل سنة ١٩٢٣ انه حكم بنزع ملكية ورثة منصور محمد من ٢٣ فداناً و ٢٢ قيراطاً و ٤ أسهم وفاء لمبلغ ٧٤٩ جنيهاً و ٣٢٤ مليما بخلاف ما يستجد وأمر ببيعها بثمن أساسى قدره ٥٠ جنيهاً للفدان. وبجلسة البيوع فى ٣ يونيه سنة ١٩٢٤ قضى بايقاف البيع نظراً لدعوى الاستحقاق المرفوعة من السيد سالم متولى احمد عن ١١ فداناً و ١٢ قيراطاً من القدر المنزوع ملكيته وعلى أثر هـذا القرار طلبت الحكومة استمرار البيع بالنسبة للجزء الباقى وقدره ١٢ قيراطاً و ٤ أسهم ولعدم وجود راغب فى الشراء تأجلت الدعوى عدة مرات مع تنقيص خمس الثمن الاساسى فى كل منها وبجلسة ٥ أكتوبر سنة ٩٢٥ طلب مندوب الحكومة لعدم وجود راغبين فى الشراء ايقاع البيع على الحكومة نظير مطلوبها وهو ٧٤٩ جنيهاً و ٣٣٤ مليما وصدر الحكم برسو المزاد عليها بهذا الثمن وهو اضعاف اضعاف الثمن الاساسى رغم عدم المزاحمة وتنقيص الثمن عدة مرات حتى بلغ الفدان ١٦ جنيهاً وعدم وجود راغبين فى الشراء رغم ذلك وقد كان ذلك نتيجة خطأ مادى وقع فيه معاون المديرية الذى حضر وقرر ان مطلوب الحكومة على العين الجارى بيعها هو ٧٤٩ جنيهاً و ٣٣٤ مليما فى حين ان مطلوبها لم يتجاوز ٣٧٤ جنيهاً بعد استبعاد ثمن الجزء المرفوع عنه دعوى الاستحقاق وقد قدمت الحكومة دعوى تصحيح نمرة ١١ سنة ١٩٢٨ امام محكمة قنا

الابتدائية فقررت بجلسة ١٨ يناير سنة ١٩٢٨ ان مثل هذا الطلب يجب عرضه على حضرة قاضى البيوع الذى أصدر حكم مرسى المزاد لانه وحده صاحب الحق فى تصحيح حكمه . فرفعت الدعوى الحالية للحكم بتصحيح حكم مرسى المزاد الصادر فى ٥ أكتوبر سنة ١٩٢٥ وجعل الثمن الوارد فيه مبلغ ١٦ جنيهاً و ٣٨٠ مليا للفدان الواحد من الاثنى عشر فدانا وأربعة أسهم الراسى مزادها على الحكومة والزام المدعى عليهم بالمصاريف واتعاب المحاماة. وحضرة قاضى البيوع بمحكمة قنا حكم بتاريخ ٢٧ يونيو سنة ١٩٢٨ بقبول الدعوى وتصحيح الثمن الذى رسا به المزاد وجعله ٣٧٥ جنيهاً والزمت الحكومة بالمصاريف

فاستأنف المستأنفون هذا الحكم بعريضة مؤرخة أول سبتمبر سنة ١٩٢٨ وطلبوا للاسباب الواردة بها الحكم بالغاء الحكم المستأنف وعدم قبول دعوى الحكومة واحتياطيًا رفضها والزامها على كل حال بالمصاريف والاتعاب

وبجلسة المرافعة دفعت الحكومة بعدم قبول الاستئناف شكلا لان التصحيح صدر من قاضى البيوع الذى أصدر حكم مرسى المزاد وقد حل حكم التصحيح محل حكم مرسى المزاد وهو لا يقبل الاستئناف - الا فى بحر خمسة أيام وقد مضت - والحاضر عن المستأنفين صمم على الطلبات الواردة بعريضة الاستئناف وقد تدون دفاع الطرفين بمحضر الجلسة والمحكمة أجلت النطق بالحكم لجلسة اليوم

## المحكمة

بعد سماع المرافعة الشفوية والاطلاع على الأوراق والمداولة قانونًا

« حيث انه فى الواقع فان حكم التصحيح يحل محل الحكم الأول الذى حصل تصحيحه ويعتبر ان الحكم الاول ألغى ولا يبقى الا الحكم الأخير ويكون هو الحكم الذى اصدرته المحكمة فعلا ويجب أن يبدأ ميعاد الطعن من تاريخ صدور الحكم الأخير .

« وحيث ان المادة ٥٨٦ من قانون المرافعات تقضى بأن حكم البيع لا يجوز استئنافه الا لعدم استيفائه الشروط المقررة ويكون ميعاد استئنافه خمسة أيام من تاريخ صدوره

« وحيث ان المستأنفين لم يستأنفوا الحكم هنا لعيب فى شكله اى لعدم استيفائه الشروط المقررة للبيع ولكن يستأنفونه لأن قاضى البيوع لا يملك تعديل حكم مرسى المزاد بعد اصداره من طريق التصحيح . وقد دفع المستأنفون اليوم بعدم قبول دعوى التصحيح امامه وهو فصل فى هذا الدفع وقرر قبول الدعوى وحكم بتصحيح حكم مرسى المزاد فيما يتعلق بالثمن الذى رسا به المزاد وجعله ٣٧٥ جنيهاً بدل ٧٤٩ جنيهاً وكسور . ويعتبر المستأنفون ان هذا الحكم صدر من هيئة غير مختصة فالاستئناف ليس واقعاً على حكم مرسى المزاد نفسه كما حصل تصحيحه ولكن عن جواز أو عدم جواز تصحيحه وهى مسألة فرعية قائمة بذاتها ويكون الحكم فيها قابلا للاستئناف فى الميعاد العادى وهو ستون يومًا من

تاريخ اعلانه وحينئذ يتعين قبول الاستئناف ورفض الدفع الفرعى بعدم قبوله .

« وحيث انه فيما يتعلق بموضوع هــذا الاستئناف فان قاضى البيوع فى توقيع البيع للراسى عليه المزاد لا يفصل فى خصومة بين طرفين وانما يثبت الاجراءات التى نص عليها القانون لرسو المزاد ويعطيها حكمها بايقاع البيع لمن يقدم اعلا عطاء . فهو مفوض فقط من قبل القانون فى ان يبيع عن المدين بناء على طلب الدائن لمن يعطى أعلى ثمن وايقاع البيع منه ليس حكما فى الواقع رغم ان القانون أسماه كذلك وانما هو مجرد اثبات لانتقال الملكية للراسى عليه المزاد وبعد اتخاذ الاجراءات القانونية فهو أشبه بالعقد منه بالحكم ولذلك فانه فى القانون الفرنسى لا يجوز الطعن فيه بالطرق العادية المقررة للاحكام من معارضة او استئناف وانما يجوز الطعن ببطلانه بدعوى مستقلة. وقد أجاز القانون المصرى بالمادة ٥٨٦ مرافعات استئنافه فقط لعــدم استيفاء الشروط المقررة اى لعيب فى شكله بقصد التثبت من صحة تلك الاجراءات المقررة قبل توقيع البيع وجعل ميعاد الاستئناف خمسة أيام من تاريخ الحكم نفسه ويجب القول انه فيما عدا هذه الحالة لا يكون امام الخصوم الا رفع دعوى مستقلة ببطلان الحكم .

« وحيث ان المديرية لا تدعى ان القاضى أخل بشرط من الشروط المقررة للبيع ، ولا أن هناك نقصاً فى الاجراءات ، وانما تدعى ان مندوبها هو الذى أخطأ فى جلسة المزاد بأن عرض لرسو المزاد عليه ثمناً غير الذى كان يجب ان يعرضه . فان الحكومة كانت طلبت نزع ملــكية ٢٣ فدانا وكسور ورفعت دعوى استحقاق عن ١١ فدانا و ١٢ قيراطا فطلبت استمرار الاجراءات بالنسبة للباقى وقدره ١٢ فدانا وكسور يخصها فى الثمن ٣٧٤ جنيها. ولكن المندوب لم يستبعد ثمن القدر المرفوع عنه دعوى الاستحقاق وطلب رسو المزاد على الحكومة بجميع الثمن وقدره ٧٤٩ جنيها وكسور .

« وحيث ان المديرية رأت ان هذا خطأ فى الحكم يجوز تصحيحه فلجأت أولا الى محكمة قنا الابتدائية ورفعت لها دعوى التصحيح فحكمت بعدم قبولها لأنها لم تكن هى التى اصدرت الحكم المطلوب تصحيحه فلجأت المديرية الى نفس قاضى البيوع ورفعت أمامه هذه الدعوى

« وحيث ان دعوى التصحيح فى الواقع غير مقبولة فى ذاتها لأن حكم مرسى المزاد نفسه لم يكن فيه أى خطأ وانما الخطأ فيما عرضه مندوب الحكومة .

« وحيث أنه اذا كانت الحكومة ترى ان هذا الخطأ موجب لفسخ نفس البيع الذى اوقعه القاضى او موجب لانقاص الثمن فالواجب أن ترفع دعوى مستقلة بهذا الفسخ أو هذا الانقاص لا أن تطلب تصحيح حكم مرسى المزاد .

« وحيث أنه مما تقــدم يتعين قبول الاستئناف والغاء الحكم

( استئناف احمد يوسف منصور وآخرين وحضر عنهم حضرة الاستاذ ابراهيم بك مختار ضد مديرية قنا وحضر عنها حضرة الاستاذ الفريد افندى كامل مندوب قسم قضايا الحكومة نمرة ١٧٨ سنة ٣ ق — دائرة حضرة صاحب العزة عبد الرحمن سيد احمد بك رئيس المحــكمه وحضور حضرتى على زكى العرابى بك ومحمد توفيق خليل بك مستشارين )

# قضاء المحاكم الكلية

## ٢٢٣
### محكمة اسيوط الكلية الاهلية
٢٦ ابريل سنة ١٩٢٨

اكراه . تأثيره على المشارطات . حدوده .

**القاعدة القانونية**

تنص المادة ١٣٥ مدنى على انه يجب أن يكون الاكراه شديداً بحيث يحصل منه تأثير لذوى التمييز مع مراعاة سن العاقد وحالتــه من الذكورة والانوثة . ولم تختلف عنها المادة ١١١٢ المقابلة لها فى القانون الفرنسى كثيراً .

وظاهر ان الشطرين الاخيرين من المادتين ينسخان الى حد كبير ما هو وارد فى شطريهما الاولين لأنهما يرجعان كل حالة الى ظروفها لا الى مقياس واحد غير قابل للتغيير .

وقد توسعت المحـاكم فى فرانسا فى ذلك ارتكاناً على هذا الجزء الناسخ من المادة

**المحكمة**

« من حيث انه ثابت من الاطلاع على الاوراق وعلى قضية الجنحة نمرة ١٧ سنة ١٩٢٢ سايرة جرجا المنضمة وعلى مذكرات الطرفين ان المدعية ورثت عن والدها ثلاثين فداناً فعز على أخويها الغير شقيقين محمد فواز مورث المدعى عليهم ورشوان فواز ان تخرج هذه الثروة من أملاك عائلتهم ان هي تزوجت فعملا على معاكستها حتى بقيت عانساً الى سن السابعة والعشرين واخيراً رغبت فى الزواج بابن عمها فعمد اخواها الى الشكوى للمجلس الحسبي بدعوى انها معتوهة وطلبا منع زواجها فأراد المجلس احضارها امامه لفحص قواها العقلية فطعنا فى ذلك لأنها من المخدرات فبعث لها المجلس بأحد معاونى الادارة للقيام بهذه المأمورية وقدم تقريره بما يفيد انها سليمة العقل لاعته عندها فطعنا فى هذا التقرير فانتدب المجلس طبيباً لهذا الغرض فأيد ما جاء بتقرير معاون الادارة .وفى ٢٤ سبتمبر سنة ١٩٢١ شكا رشوان فواز أخاه محمد لأنه سمع بالاشاعة ان اخته المعتوهة باعته اثنى عشر فداناً وطلب تحقيــق ذلك فجاء محمد فواز يقرر ان اخته لم تكن معتوهة أو مجنونة بل عندها تلعثم فقط فى الالفاظ ولم تبعه اطياناً لا كثيراً ولا قليلا ولم تصدر منها له عقود كلية واذا ظهر انه مشتر شيئاً فيكون لاغياً وعلى كل فهى اخته واذا باعته أو أعطته شيئاً فلا يكون ذلك حراماً ( تراجع الشكوى نمرة ٢٣٨٩ سنة ١٩٢١ جرجا نمرة ٩ دوسيه الجنحة المنضمة ) وقد حدث بعد ذلك بمدة وجيزة أن تزوجت المدعية بابن عمها وكان وكيلها فى الزواج أخوها مورث المدعى عليهم والذى سبق أن عارض فى هذا الزواج امام المجلس الحسبي كما تبين آنفاً . غير انها عمدت بعد الزواج الى شكوى أخيها المذكور مدعيــة

بأنه زور عليها عقداً يبيعها له احد عشر فداناً ورفعت عليه وآخرين موقعين على هذا العقد بصفة شهود دعوى جنحة مباشرة . فأنكر بعض الشهود توقيعهم وقضت المحكمة ببراءة جميع المتهمين لما تبين لها من ان الواقعة ليس فيها تزوير جنائي وان كان هناك اكراه أدبي من جانب المتهم الاول ( مورث المدعى عليهم ) الذى استغل ضعف اخته المدعية وعاكسها بكافة الطرق فى زواجها ولم يمنعه عن معاكستها الا تنازلها له عن الاحد عشر فداناً . ورفعت المدعية هذه الدعوى تطلب فيها تثبيت ملكيتها الى القدر الوارد فى العقد و بطلانه لأنه صدر تحت تأثير عوامل الاكراه الادبي ولأنه مناف للقانون والآداب والنظام العام اذ هو لم يخرج عن كونه رشوة لأخيها مورث المدعى عليهم كى لا يصر على ادعائه باطلا بأنها عديمة الاهلية – فضلا عن انه اعطى ثمناً لحق وحرية من الحريات التى يقدسها القانون وهى حرية الزواج . وقد حكمت هذه المحكمة باحالة الدعوى الى التحقيق لاثبات ونفى ما تدون بحكمها وسمعت شهود الطرفين وفى اثناء سير الدعوى توفى محمد فواز فجاء بعض ورثته وهما زوجتاه السيدتان زنوبه عبد الرحيم سيد احمد وزينب ابراهيم تعترفان بمقتضى الورقة المقدمة من المدعية تحت نمرة ١٩ دوسيه بحق المدعية فى دعواها وان العقد الصادر لمورثهما انما هو بيع بغير مقابل ولكن ليس للمدعية أن تطالبهما بما يصيبهما من المصاريف أو التعويض

« وحيث ان المادة ١٣٥ مدنى نصت على انه يجب أن يكون الاكراه شديداً بحيث يحصل منه تأثير لذوى التمييز مع مراعاة سن العاقد وحالته من الذكورة والانوثة ولم تختلف عنها المادة ( ١١١٢ ) المقابلة لها فى القانون الفرنسى كثيراً حيث نصت على انه يجب ان يكون الاكراه من الخطورة بمكان بحيث يحصل منه تأثير لذى تمييز وان يبعث فى نفسه الخوف من تعريض شخصه أو ماله لخطر عظيم داهم مع مراعاة سن الشخص وجنسه والظروف الخاصة به . وظاهر أن الشطرين الأخيرين من المادتين ينسخان الى حد كبير ما هو وارد فى شطريهما الاولين لأنهما يرجعان كل حالة الى ظروفها لا الى مقياس واحد غير قابل للتغيير . وقد توسعت المحاكم فى فرنسا فى هذا الباب توسعاً ظاهراً فى أحكامها العديدة ارتكاناً على الجزء الناسخ من المادة ضاربة بما هو وارد فى صدرها عرض الحائط

« وحيث انه يؤخذ من سلسلة الوقائع السابق سردها أن هناك اكراهاً أدبياً وقع على المدعية من قبل أخيها عمدة البلدة صاحب السيطرة عليها وكانت بطبيعة الحال و بحكم بساطتها ووسطها تنقاد اليه معتقدة انها لا تستطيع الزواج بدون رضائه وانها ان خرجت عن طاعته تكون قد أتت فعلا مشيناً وهذه الظروف كافية للاقتناع بأن المدعية كانت مسلوبة الارادة عند توقيعها على العقد الذى اشترت به رضاء أخيها عن زواجها

« وحيث ان ما ذهب اليه بعض المدعى عليهم من ان البيع حصل بدون اكراه و بمقابل كما يؤخذ من الفاظ العقد – غير صحيح و يكذبه ما سبق ايضاحه من تصرفات مورثهم وانقلابه وكيلا عن المدعية في زواجها الذى كان يطعن

فيه بدعوى عتهها وذلك عقب حصوله مباشرة على العقد المطعون فيه مع ان العته اذا كان يمنع شيئاً فهو يمنع تصرف المدعية في ملكها ذلك التصرف الذى دافع عنه بعد ذلك جهد طاقته

« وحيث انه من كل ما تقدم يكون العقد الصادر من المدعية تحت تأثير الاكراه الادبي باطلا طبقاً لنص المادة ١٣٥ من القانون المدنى .

« وحيث انه فضلا عن شائبة الاكراه التى أصابت العقد المطعون فيه فانه باطل أيضاً لمخالفته للقانون والنظام العام والاخلاق الصحيحة إذ هو بغير مقابل أو في مقابل يحرمه القانون وهو المساومة على حرية الناس في حقوقهم الثابتة لهم شرعاً إذ العقد لم يصدر من المدعية الا ثمناً لتجاوز مورث المدعى عليهم عن طعن لم يكن محقاً فيه ولمصادقته على زواج لم يكن هناك مانع شرعى من انعقاده مع ان أمثال هذه الامور لا يصح أن تكون موضع مساومة

« وحيث انه مما يؤيد دعوى المدعية اعتراف بعض المدعى عليهم وهما زوجتا المورث بحقها »

( قضية الست زكية بنت فواز ضد ورثة محمد فواز وآخرين رقم ٣٩٩ سنة ١٩٢٣ كلى — دائرة حضرة صاحب العزة عبد الفتاح بك السيد رئيس المحكمة وحضور حضرتى احمد نصرت افندى ويوسف يعقوب افندى القاضيين )

## ٢٢٤

### محكمة الزقازيق الكلية الأهلية

### ٢٧ اغسطس سنة ١٩٢٩

١ — محام . منتدب بقرار من لجنة المساعدة . اتعاب .

٢ — قانون المحاماة . مادة ١٤٤ مدنى .

### القاعدة القانونية

١ — الغرض من المساعدة القضائية للفقراء هو معاونة من لم تمكنهم حالتهم المالية من الحصول على حقهم الا أن هذا لايمنع من الرجوع عليهم متى زالت حالة فقرهم بالرسوم القضائية ( مادة ٣٥ من تعريفة الرسوم ) و باتعاب الخبراء ( مادة ٣٤ من القانون نمرة ٨ سنة ١٩٠٧ ) . ولا يمنع أيضاً من ان يرجع المحامى باتعابه . اذ أن المحامي والخبير فى هذه الحالة سواء

٢ - على أن هذا الحق للمحامي لا يستند الى المادة ٢٠ من لائحة المحاماة التى تنص على انه يجوز للمحامي أن يطالب الخصم المحكوم عليه بالمصاريف التى قدرتها المحكمة أو يرجع بها على موكله اذا زالت حالة فقره

فان عبارة « المصاريف » الواردة فى هذه المادة لاتشمل اتعاب المحاماه . فان هذه الاتعاب تفوق بكثير ما تحكم به المحكمة على المحكوم عليه بالمصاريف

انما يستند هذا الحق الى المادة ١٤٤ مدنى التى تنص على أن من فعل بالقصد شيئا تترتب عليه منفعة لشخص آخر فيستحق على ذلك الشخص مقدار المصاريف التى صرفها والخسارة التى خسرها . . . الخ

### المحكمة

« حيث أن المعارض ضده ندب من لجنة المساعدة القضائية للمرافعة عن الست سيدة بنت السيد الدخاخنى فى دعوى مدنية وقد باشر الدعوى وصدر الحكم لمصلحتها فقدم طلبا بتقدير اتعاب له عليها وصدر له الامر المعارض فيه :

« وحيث أن الست سيدة بنت معارضتها

فى ذلك الامر على أن حضرة المحامى ترافع فى القضية بناء عل قرار من لجنة المساعدة القضائية فلا تلزم بأجر له :

« وحيث أن المادة ٢٠ من القانون نمرة ٢٦ سنة ١٩١٢ الخاص بلائحة المحاماة أمام المحاكم الاهليــة تنص على أن ( يقوم المحامى المكلف بالدفاع عن الفقراء المعفيين من الرسوم القضائية بالدفاع عنهم مجانا ومع ذلك يجوز له أن يطالب الخصم المحكوم عليــه بالمصاريف التى قدرتها المحكمة وان يرجع بها على موكله اذا زالت حالة فقره ) :

« وحيث انه ظاهر من هــذا النص أن المحامي مكلف بالدفاع مجانا عن الفقراء المعفين من الرسوم القضائية ولكن أجاز له القانون أن يطالب الخصم المحكوم عليه بالمصاريف التى قدرتها المحكمة كما أجاز له أن يرجع بهــا على موكله اذا زالت حالة فقره :

« وحيث أن تلك المصاريف وان شملت ما تحكم به المحكمة من اتعــاب المحاماة على من خسر دعواه فانها لا تشمل أتعاب المحــاماة التى يستحقها المحامي على موكله اذ أن هذه الاتعاب تفوق بكثير ما تحكم به المحكمة على المحكوم عليه بالمصاريف

« وحيث انه على ذلك فان المحامى المعين من لجنة المعافاة من الرسوم لا يحرم من حقة فى الاجرة قبــل من يباشر له الدعوى لعدم النص على ذلك فى المادة المذكورة لان القانون العام فى المادة ١٤٤ مدنى تنص على أن ( من فعــل بالقصد شيئا تترتب عليــه منفعة لشخص آخر فيستحق على ذلك الشخص مقدار المصاريف التى صرفها والخسارات التى خسرها بشرط أن لاتتجاوز تلك المصاريف والخسارات قيمة ما آل الى ذلك الشخص من المنفعة ) وقد انتفعت المعارضة من عمــل المحامى بأن كسبت دعواها فوجب عليها أن تعوضه بمقــدار المصاريف التى صرفها والخســارات التى خسرها وقــد بذل مجهوده وترافع فى الدعوى بمعــلوماته القانونية وأضاع من وقته

« وحيث أنه من جهة أخرى فان الغرض من المساعدة القضائية للفقراء معاونة من لم تمكنهم حالتهم الماليــة من الحصول على حقهم انما هــذا لا يمنع من الرجوع عليهم بالرسوم القضائية متى زالت حالة فقرهم ( مادة ٣٥ من تعريفة الرسوم القضائية فى المحاكم الاهلية الصادر بها أمر عال فى ٧ أكتوبر سنة ١٨٩٧ ولا الرجوع باتعــاب الخبراء ( مادة ٢٤ من القانون نمرة ٨ سنة ٩٠٧ ) ولا يمنع أيضا من أن يرجع المحامى باتعابه اذ أن المحامى والخبير فى هذه الحالة سواء لأن كل واحد قام بعمل استفاد منه صاحب الدعوى

( معارضة الست سيدة بنت سيد محمد الدناخنى ضد الاستاذ عبد العظيم افندى الهادى رسلان سنة ٩٢٩ رقم ٣٨ كلى — دائرة حضرة عثمان يوسف بك رئيس المحكمة وحضور مصطفى فهمى البحيرى بك ويوسف فهمى بك القاضيين )

# ٢٢٥

## محكمة مصر الكلية الاهلية

٢ سبتمبر سنة ١٩٢٩

بيع . تسجيل . سوء نية . لا عبرة به .

**القاعدة القانونية :**

العبرة فى المفاضلة بين عقدى بيع صادرين من بائع واحد عن عقار واحد . هي بالتسجيل دون غيره . ولا محل للدفع بسوء نية المشترى الثانى فسواء علم بالبيع الاول او لم يعلم فانما يتلقى الملك من مالك حقيقى لم يتجرد عن ملكه .

**تعليق**

لا تزال هذه المسألة موضع خلاف . الا ان غالبية الاحكام متجهة الى تقرير هذا الرأى ولو ان بعض الاحكام يرى ان سوء النية لا يجب ان يتعدى العلم الى التواطؤ التدليسى بين البائع والمشترى الثانى . وقال بأن هذا التواطؤ يعدم افضلية التسجيل للبيع الثانى

**المحكمة**

« حيث ان عقد المستأنفة غير مسجل

« وحيث ان القانون الجديد يقضى خلافا للقانون القديم بأن البيع لا ينقل الملك حتى بين المتعاقدين الا بالتسجيل فيبقى البائع مالكا رغم البيع الصادر منه بعقد غير مسجل وما دام انه مالك فالبيع الصادر منه للغير بعقد مسجل ينقل الملك ويصبح المشترى الثانى مالكا

« وحيث انه لا محل للدفع بسوء نية المشترى الثانى لان القانون جعل العبرة كلها بالتسجيل دون سواه وما دام أن البيع الاول لم ينقل الملك للمشترى الاول فسيان علم المشترى الثانى به وعدم علمه لانه فى كلتا الحالتين يتلقى الملك من مالك حقيقى لم يتجرد عن ملكه

( قضية الست تفاحه بنت سليمان ضد جلال حسن الدخاخني وآخرين رقم ٥٥٧ سنة ٩٢٩ استئناف — دائرة حضرة صاحب العزة على زكى العرابى بك وحضور حضرتى حسن بك مراد واحمد بك فخرى القاضيين )

# ٢٢٦

## محكمة مصر الكلية الاهلية

٩ نوفمبر سنة ١٩٢٩

استرداد . منقولات . حكم بالاستمرار فى البيع . المعارضة فيه . حكم استئناف .

**القاعدة القانونية**

المقصود بالفقرة الاخيرة من المادة ٤٧٨ مرافعات المعدلة بالقانون رقم ١٩ سنة ٩٢٨ — والتى تقضى بأن الاحكام الغيابية الصادرة فى دعاوى الاسترداد بالاستمرار فى اجراءات البيع لا تقبل المعارضة من المسترد والمحجوز عليه — هو الاحكام الابتدائية بخلاف الاحكام الاستئنافية فلم يرد نص يحرم فيها المعارضة اذا صدرت غيابياً

**المحكمة**

« حيث ان المعارض ضده دفع بعدم قبول المعارضة طبقاً للمادة ٤٧٨ مرافعات

« وحيث ان الفقرة الاخيرة من المادة ٤٧٨ المعدلة بقانون رقم ١٩ سنة ٩٢٨ قضت بأن الاحكام الصادرة فى دعاوى الاسترداد والتى تصدر من قاضى الامور الجزئية بالاستمرار فى اجراءات البيع لا تجوز فيها المعارضة من رافع دعوى الاسترداد ولا من المدين المحجوز عليه ويكون ميعاد استئناف هذه الاحكام خمسة عشر يوماً كاملة من يوم النطق به

« وحيث انه ظاهر من ذلك ان الاحكام التى لا تقبل المعارضة هى أحكام اول درجة وملخص المادة انها لا تقبل المعارضة وتقبل الاستئناف ولم يرد اى نص بأن الحكم الذى يصدر فى الاستئناف يكون أيضاً غير قابل للمعارضة وعلى ذلك يكون الدفع فى غير محله

« وحيث ان المعارض باعتباره مستأنف ضده دفع بعدم قبول الاستئناف لحصوله بعد الميعاد لان الحكم صدر بتاريخ ٢٧ فبراير سنة ١٩٢٩ ولم يرفع الاستئناف الا فى ٦ يونيو سنة ١٩٢٩

« وحيث ان هذا الدفع فى محله

( قضية معارضة الست فريده هانم عمر وحضر عنها حضرة الاستاذ احمد افندى حشمت المحامي ضد على افندى حسن وآخرين رقم ٦٧٩ سنة ١٩٢٩ س — دائرة حضرة صاحب العزة على زكى الدرابى بك رئيس المحكمة وحضور حضرتى محمود صادق بك اسماعيل وابراهيم بك حلمى القاضيين )

## ٢٢٧

### محكمة طنطا الكلية الاهلية

### ٥ يونيو سنة ١٩٢٩

١ — نفاذ معجل . الاعتراف بالالتزام . وجود سند . عدم وجود سند .

٢ — نفاذ معجل . الطعن فى السند بالاكراه أو الغش أو عدم الاهلية . أو بالتزوير . عدم النفاذ .

### القواعد القانونية

١ – الاقرار بالالتزام المؤيد بسند والادعاء فى آن واحد بالوفاء به بعضاً او كلا والعجز بالوفاء يعتبر كل ذلك اقراراً بالالتزام اى الدين يجب فيه النفاذ المعجل طبقاً للمادة ٣٩١

٢ – الاقرار بلا سند والأدعاء فى آن واحد بالوفاء به بعضاً أو كلا – هو اقرار لا يقبل التجزئة وعلى ذلك لا يجوز فيه النفاذ المعجل ولا تسرى عليه المادة ٣٩١ مرافعات

٣ – الاقرار بالتوقيع ختماً أو امضاءً والطعن فى اصل الالتزام بأحد المطاعن الأربعة – الغش والاكراه والغلط وعدم الأهلية – لا يعتبر اقراراً بالالتزام تسرى عليه المادة ٣٩١ من حيث النفاذ المعجل الوجوبى . وكذلك الحال فيما اذا كان السند العرفى مطعوناً فيه بانكار التوقيع أو بالطعن بالتزوير ( راجع المادة ٣٩٣ مرافعات )

### المحكمة

« حيث ان المستأنفة الأولى وهى موكلة المستأنف الثانى تقول فى استئنافها الوصفى بانه لا محل للنفاذ المعجل استناداً الى المادة ٣٩١ مرافعات لأنه وان كان قد أقر بالالتزام إلا انه

قرر فى آن واحد ببراءة ذمته منه وانه مادام من المقرر ان الاقرار لا يجزأ على المقر فيجب الأخذ به برمته . وعلى ذلك يكون النفاذ المعجل المقرر بالمادة ٣٩١ المتقدمة غير جائز فى هذه الدعوى لأن الاقرار بالدين مشفوع باقرار بالوفاء واستندت المستأنفة الأولى أيضاً الى النص العربى للمادة ٣٩١ التى قالت « . . . اذا كان المحكوم عليه معترفاً بالمحكوم به . . . » ولم يرض الاخذ بالنص الفرنسى لها القائل si la partie condamnée a reconnu l'obligation.

« وحيث انه فيما يتعلق بالنفاذ المعجل عن دين معترف به فانه يجب الرجوع أولا الى المادة ١٣٥ مرافعات فرنسى وثانياً الى المادة ٤٤٩ مختلط وأخيراً للمادة ٣٩١ اهلى مع المادة ٣٩٣ مرافعات أهلى التى لا مقابل لها بالقانون المختلط والفرنسى

« وحيث ان المادة ١٣٥ الفرنسية قالت بالنفاذ المعجل عند وجود سند رسمى titre authentique او وعد معترف به promesse reconnue وقال الشارحون فيها بأن المادة ترمى الى التعهد engagement الكتابى أو الشفوى الذى اعترف المدين بحقيقته ويجب أن يكون اعتراف المدين منصباً على امضائه وعلى وجود الدين بالذات وقت التعهد به أى يجب أن يكون الاقرار بالدين منصرفاً الى الاعتراف بصحة التعاقد عليه والالتزام به . وعلى ذلك اذا اعترف المدين بامضائه ولكنه طعن فى عقد الدين بالاكراه أو الغش فلا يعتبر ذلك اقراراً بالتعهد المنوه عنه بالمادة ( ١٣٥ ) مرافعات المذكورة

( أنظر جارسونيه Garsonnet مع سيزار برو Cazer-Bru الطبعة الثالثة ج ٦ سنة ١٩١٥ ص ٢١٩ والهامش ١٢ ) وكذلك يعتبر اقراراً بالدين اذا لم ينكره المدين او اذا نازع فى بقاء الدين وقت قيام الدعوى او فى مقداره . وفى هذه الاحوال جميعها يقضى بالنفاذ المعجل (جارسونيه ص ٢٢٠ ) ويلاحظ الشارحون انه لا تناقض بين عدم النفاذ المعجل فى حالة الاقرار بالامضاء والطعن فى العقد بالاكراه او الغش — والحكم بالنفاذ عند الاقرار بأصل الدين وقصر المنازعة على بقائه او على مقداره وقت قيام الدعوى وذلك لان المدين يعتبر فى هذه الحالة الاخيرة معترفاً بالدين أيضاً ( جارسونيه ص ٢٢٠ الهامش ١٨ )

« وحيث ان الشارع المختلط لما وضع المادة ٤٤٩ مرافعات سنة ١٨٧٥ رأى ان يصيغها بالمعنى الذى أرادته المادة ١٣٥ الفرنسية الا انه وضع لها صيغة أظهر فى البيان وآثر فى التعبير العلمى القانونى . فقال بالنفاذ المعجل « . . . اذا كان المحكوم عليه معترفاً بالمحكوم به si la partie condamnée a reconnu l'obligation فذكر كلمة الالتزام obligation بدلا من كلمة وعد promesse وهى ابلغ فى التعبير العلمى . الا ان الترجمة العربية للمادة المختلطة جاءت مشوبة اذ ذكر المترجم عبارة « المحكوم به » ترجمة لكلمة الالتزام obligation وهى ترجمة غير صحيحة . وكان يجب أن تكون الترجمة « . . . اذا كان المحكوم عليه معترفاً بالالتزام . . . » وقد جرى القضاء

المختلط على الأخذ فى تفسير هذه المادة بما ذهب اليه الشارحون الفرنسيون فقال بالنفاذ عند الاقرار بأصل الدين وانكار بقائه فى ذمته اى الأدعاء بالوفاء به (الفهرست العشرى المختلط الجزء الرابع ص ١٧٢ ن ١٦٧٨)

«وحيث أن الشارع الأهلى وضع المادة ٣٩١ سنة ١٨٨٣ اخذاً عن المادة ٤٤٩ المختلطة وصيغت عبارتها الفرنسية والعربية كما صيغت عبارة المادة المختلطة سواء بسواء فكان النص الفرنسى فى كلمة التزام obligation ابلغ من كلمة promesse بالمادة ١٣٥ مرافعات فرنسى ولكن الترجمة العربية جاءت على غير حقيقة النص الفرنسى للمادة الأهلية. على أن هذا الاختلاف بين الأصل والترجمة ليس جوهرياً وليس له أثر ما فى تقرير القاعدة القانونية

«وحيث أن الشارع الأهلى أراد زيادة فى البيان أن يضع المادة ٣٩٣ مرافعات فقرر فيها النفاذ اذا كان الطلب الذى تقدم للمحكمة مبنياً على سند غير رسمى لم ينازع فيه "si la demande est basée sur un acte sous seing privé non contesté" وان كانت صيغة هذه المادة فى تقريرها للنفاذ عند وجود سند عرفى غير متنازع فيه — ترمى الى نفس النتيجة التى قالت بها المادة ٣٩١ عند قولها بالاقرار بالدين — لأن عدم التنازع على شىء هو اقرار به — الا أن الشارع الأهلى أراد على ما يظهر أن يأتى بقاعدة المادة ٣٩٣ عن حالة السند العرفى لتكون تنويراً للمادة ٣٩١ التى قررت القاعدة بوجه عام - يشمل الحالات التى يكون فيها سندات عرفية والتى لا يكون فيها سندات عرفية و يعترف المدين بأصل الدين من حيث اشتغال ذمته به — ويظهر ايضاً أن الشارع الأهلى أتى بالمادة ٣٩٣ التى لم يأت بمثلها الشارع المختلط حتى يزيل ما يمكن أن يقع من الغموض بشأن الحالة الخاصة بوجود سند متنازع فيه من حيث انكار الأمضاء أو الطعن فيها بالتزوير — أو كما يقول الشارحون الفرنسيون من الطعن فى الامضاء بشأن الاكراه والغش كما تبين هنا فصاغ الشارع المادة ٣٩٣ بطريقة عامة تشمل الطعن فى السند العرفى بجميع أوجه المطاعن العمومية والتى لا تقف عند الاكراه والغش اللذين قال بهما الشارحون الفرنسيون كما تقدم. وأخذ القضاء المختلط يعمل على الأخذ بقاعدة هذه المادة برغم عدم وجود مثيل لها ولمجرد أن ظهرت بالقوانين المصرية (انظر بوريلى بك تعليقاً على المادة ٤٤٩ مرافعات مختلط ص ٤٣٤ ن ٥ واشارته الى حكم مختلط صدر فى يونيه سنة ١٨٨٥)

«وحيث اذا علم ذلك وعلم دفاع المستأنف وعلمت أسباب الحكم المستأنف — دون البحث الآن فى صحة او عدم صحة هذه الأسباب من حيث الموضوع — يتبين أن اقرار المستأنف بأصل الالتزام هو اقرار يظهر — كما يستفاد الآن من ظاهر أسباب الحكم المستأنف ومن الناحية القانونية فقط — انه مؤيد بأدلة كتابية بمثابة مبدأ دليل بالكتابة وهى الخطابان المرسلان من المستأنف الثانى وكيل المستأنفة الأولى للمستأنف عليه بتاريخ ٥ يناير سنة ١٩١٤ و ١٦ سبتمبر سنة ١٩٢٦

وتمت هـذه الأدلة الكتابية بالقرائن القضائية المستفادة من ظروف الدعوى - وعلى ذلك يكون اقرار المستأنف بالدين والحاق الاقرار بالبراءة منه أو تحديد مداه - اقراراً ليس المدعى فى حاجة اليه كما يظهر الآن من أسباب الحكم المستأنف من الجهة القانونية ليس إلا - لانه وان صح قانوناً وهو صحيح ان الاقرار لا يجزأ على المقر وانه لا يمكن الأخذ بالنفاذ المعجل فى المادة ٣٩١ عند الاقرار باشتغال الذمة بوجه عام وتحديد هـذا الالتزام وتعيين مقداره من جانب المقر وحده وان لا يؤخذ بالنفاذ فى أصل الدين وبصرف النظر على ما حدده المقر من مدى الدين ومرماه فمحل ذلك أن لا يكون بالدعوى سند كتابى يستند اليه المدعى. واما وقد وجد السند الكتابى فلا يعبأ وقتئذ بالاقرار وعدم تجزئته على المقر.

« وحيث لما تقدم ولعدم التعرض الآن لبحث أدلة الالتزام فى ذاتها وأدلة الوفاء بها - وقصر البحث على الناحية القانونية مما يستفاد من ظاهر الحكم - يتبين أن النفاذ فى محله ويتعين تأييد الحكم فيه

( قضية الاميرة سنية هانم جلال وآخر ضد مرجان افندى فرج . رقم ٢٤٨ سنة ١٩٢٩ س - دائرة حضرة صاحب العزة عبـد السلام بك ذهني وحضور حضرتى صاحبي العزة عبد العزيز غنيم بك ومحمد امين صدقى بك القاضيين )

# ٢٢٨

## محكمة الزقازيق الكلية الاهلية

### ١٤ نوفمبر سنة ١٩٢٩

محكمة خط . عرض الدعوى عليها للصلح . عدم حصوله . لا بطلان .

### القاعدة القانونية

١ - بطلان الاجراءات أمر استثنائى لا يقضى به فى حالة عدم وجود نص .

وقد نص المشرع فى المواد ٦ - ٩ و ١٣ و٢٢ و ٣٦٣ من قانون المرافعات على البطلان فى حالة عدم مراعاة الاجراءات المنصوص عليها فيها . فلا يصح القضاء بالبطلان فى غير الاحوال الواردة فى هذه النصوص

٢ - عدم عرض القضية الداخلة فى اختصاص قاضى المواد الجزئية على محكمة الخط للسعى فى الصلح بين الطرفين طبقاً للمادة ١٩ من قانون محاكم الاخطاط . لا يترتب عليه عدم قبول الدعوى . بل كان للقاضى الجزئى أن يحيل القضية الى محكمة الخط لعرض الصلح

### المحكمة

« حيث ان المـادة ( ١٩ ) من قانون محاكم الأخطاط الصادر فى ٨ يونيه سنة ١٩١٢ قضت بأنه يجب على محكمة الخط أن تسعى فى الصلح بين الخصوم فى جميع القضايا المدنية والتجارية حتى التى تدخل ضمن اختصاص القاضى الجزئى

« وحيث انه لأجل الفصل فى موضوع هذا الاستئناف يتعين الفصل فيما اذا كان عدم عرض القضية على محكمة الخط مبدئياً لعرض الصلح على الطرفين أمر معطل للاجراءات التى تحصل امام القاضى الجزئى مباشرة أم لا

« وحيث أن ابطال الاجراءات هو أمر استثنائى ولا يمكن الحكم به الا بنص قانونى

« وحيث ان قانون المرافعات نص عند ما أراد البطلان فى الاجراءات على لفظة « والا كان العمل لاغياً » كما جاء فى المواد ٣ و ٦ و ٧ و ٨ و ٩و١٣ و ٢٢ و ٣٦٣ من قانون المرافعات »

« وحيث ان المادة ( ١٩ ) السالفة الذكر لم ينص فيها على البطلان عند عدم تقديم القضية لمحكمة الخط لعرض الصلح على الطرفين لذلك تكون الاجراءات غير باطلة والدعوى مقبولة وكان يتعين على القاضى الجزئى أن يحيل القضية على محكمة الخط لعرض الصلح على الطرفين لا أن يحكم بعدم قبولها

( قضية الحاج محمد موسى زيدان ضد محمد السيد النجار وآخر رقم ٢٧٦ سنة ١٩٢٩ استئناف — دائرة حضرة صاحب العزة ابراهيم بك ثروت وكيل المحكمة وحضور حضرتى رزق بك ميخائيل وعبد الفتاح بك حسين القاضيين )

## ٢٢٩

### محكمة الزقازيق الكلية الاهلية

٢٣ نوفمبر سنة ١٩٢٩

تزوير . ضرر . سند لانشاء مركز حقيق . لا ضرر

**القاعدة القانونية**

لا يتصور الضرر فى جريمة التزوير الا اذا كان المحرر المزور قد أخل بحق أو مصلحة للغير يحميها القانون فاذا كان الغرض من التزوير انشاء سند لاثبات مركز قانونى حقيقى فلا يكون الفعل تزويراً معاقبا عليه

**المحكمة**

« حيث أنه من المسلم به أن المتهم الاول تسلم أعمال شركة الملاحة الروسية روبيت بمقتضى تلغراف أرسل اليه بتاريخ ١٣ سبتمبر سنة ١٩١٥ من ادارة هذه الشركة ببطرسبرج يخول له حق الادارة مؤقتا

« وحيث أنه رغماً عن توقيت الوكالة فى التلغراف فقد ثبت من المستندات المقدمة فى الدعوى ومن المكاتبات التى كانت ترد للشركة أو تصدر منها انه ظل يتولى هذه الوكالة حتى سنة ١٩٢٣ حيث أنذره المسيو يورجوا مندوب الشركة فى باريس بعزله من الوكالة

« وحيث أنه واضح من الاطلاع على الخطاب المؤرخ ٣ اكتوبر سنة ١٩١٥ والذى قدمه محامى المتهمين لاثبات صفة باهاموف فى الوكالة عن شركة روبيت والتعامل باسمها أن هذا الخطاب مكون من جزئين منفصلين لصقا ببعضهما بواسطة ورق شفاف بفعل المتهم الاول وانهما ارسلا من الشركة فى تاريخين مختلفين فالجزء العلوى منهما أرسل لباهاموف بتاريخ ٣ اكتوبر سنة ١٩١٥ والجزء السفلى أرسل قبل ذلك للمسيو جافولى ليستلم أعمال الشركة من ميتشولد Mechold الذى اعتزل أعمالها فى أواخر

سنة ١٩١٤ بدليـل أن الخطاب موقع عليه من لفتر بصفته وكيلا عن المدير مع انه فى ١٣ اكتوبر سنة ١٩١٥ كان قد تعين مديراً فعـلا للشركة وبدليل ذكر سان بطرسبرج فى ذيل الخطاب مع أن هذا الاسم تغير بعد الحرب الى بتروغراد كما يظهر من الجزء العلوى من الخطاب ولما ظهر من تقرير الخبير فى المعمـل الكيماوى أن سمك جزئى الخطاب وثقلهما النوعى مختلف

« وحيث أنه رغم التسليم بذلك فانه من المسلم به أيضاً أن باهاموف من يوم أن استلم أعمال الشركة فى ١٣ سبتمبر سنة ١٩١٥ الى أن عزل فى سنة ١٩٢٣ كان رغماً عن صفته المؤقته فى ادارة الشركة يتمتع فى الواقع بكامل سلطة الوكلاء المفوضين أصحـاب الصفة الدائمة وكان يخاطب المكتب الرئيسى وهـذا يخاطبه على أنه ممثـل الشركة وقد قالت فى ذلك محكمة الاسـتئناف المختلطة فى تعرضها لصفة المتهم الاول ما يأتى

Il est évident par les elements au dossier que pendant toute cette periode il a toujours agi comme agent de la societé tant avec les tiers que dans ses rapports avec le siège de la societé qu'en un mot il a malgré la nature provisoire de sa nomination la possession d'état. الى أن قالت Il serait difficile eu egard a toutes les circonstances en l'espèce de declarer que son mandant m'implique par un tel pouvoir (le pouvoir de signer des billets à ordre toujours, bien entendu pour les besoins de la societé.

« وحيث أنه يظهر من ذلك أن التوكيل المصطنع أنشىء لاثبات مركز قانونى وحقيق فلا يتصور مع ذلك احتمال الضرر وتكون أحـد أركان جريمـة التزوير الجوهرية غـير متوفر وبالتالى فلا يكون هنـاك جريمة استعمال ورقة مزورة مع العلم بتزويرها ( راجع فى ذلك كتاب احمد بك امين صحيفة ٢٢٦ « ولا يتصور الضرر الا اذا كان المحرر المزور قد أخل بحق أومصلحة للغير يحميها القانون فاذا كان الغرض من التزوير انشاء سند لاثبات مركز قانونى حقيق فلا يكون الفعل تزويراً معاقباً عليه » وكتاب جندى بك عبـد الملك صحيفة ٢٦٣ « ان النية المطلوبة فى التزوير هى نية الاحتجاج بالمحرر المزور على أمر ليس للمزور حق فيه » )

( قضية النيابة العمومية ضد اسكندر باهاموف وآخر رقم ٤٢٩ سـنة ١٩٢٧ استئناف — دائرة حضرة صاحب العزة ابراهيم شلبي بك وحضور حضرتى انيس افندى غالى ومحمود افندى وهدان القاضيين )

## ٢٣٠

## محكمة الاسكندرية الكلية الاهلية

١١ ديسمبر سنة ١٩٢٩

استحقاق جزئي . تضمينات . م ٣١٢ مدني

### القاعدة القانونية

يختلف حكم الاستحقاق الجزئى اختلافاً جوهرياً عن حكم الاستحقاق الكلى فليس للمشترى فى الحالة الاولى الا المطالبة بالقيمـة الحقيقية للمبيع فى وقت نزعه ـ م ٣١٢ مدنى - أما فى الحالة الثانية فيكون للمشترى المطالبة برد الثمن والتعويضات كما هو مبين فى المواد من ٣٠٤ - ٣٠٨ مدنى وتطبيقاً لذلك لا يكون

المشترى محقاً في مطالبة البائع بريع الجزء الذى استحق من المبيع للغير

**المحكمة**

« حيث ان الاستحقاق الذى وقع على المبيع فى هذه الدعوى كان جزئياً لا كلياً

« وحيث ان الجزء المستحق كان بحالة تسمح للمشترى بفسخ العقد ولكنه لم يختر ذلك

« وحيث انه فى هذه الحالة وطبقاً للمادة ٣١٢ مدنى ليس للمشترى أن يسترد من البائع الا ما نصت عليه تلك المادة « القيمة الحقيقية للمبيع فى وقت نزعه » أى قيمة الجزء الذى نزع منه وظاهر بوضوح أن حكم الاستحقاق الجزئى فى هذا الشأن يختلف اختلافاً جوهرياً عن حكم الاستحقاق الكلى المنصوص عنه فى المواد ٣٠٤ و ٣٠٥ و ٣٠٦ و ٣٠٧ و ٣٠٨ مدنى .

« وحيث أن الريع المحكوم به على المستأنف لا يدخل فى القيمة الحقيقية للجزء الذى استحق للغير

« وحيث ان ما في حكم المادة ٣١٢ مدنى من الشدة يخففه ان المشترى الذى استحق جزء مما اشتراه ليس له أن يشكو من تلك الشدة لانه اما أن يكون ذلك الجزء تافهاً فيكون الضرر تافهاً أيضاً . وفي تلك الحالة لا يفسخ البيع وان كان الجزء ذا شأن فيبيح له القانون فسخ العقد برمته ويكون للمشترى فى تلك الحالة جميع التضمينات الواجبة في حالة الاستحقاق الكلى . أما اذا شاء بقاء العقد بحالته فهذا منه رضا بالنتائج التى ترتبها المادة ٣١٢ سالفة الذكر - يراجع شرح البيع لحلمى باشا عيسى ص ٥٠٠ وما بعدها فقرة ١٤٧٩ و ١٤٨٠ و ١٤٨١ و ١٤٨٢

« وحيث انه لما تقدم يكون الحكم الابتدائى فى غير محله بالنسبة لما قضى به من الزام المستأنف بالريع الذى مقداره ١٤٠٠ قرش

« وحيث انه بالنسبة للتحسينات التى يدعى المشترى انه أدخلها على الجزء المستحق فانه لم يستأنف الحكم الابتدائى الذى رفض طلباته بشأنها فلا تستطيع هذه المحكمة النظر فيها لأن الاستئناف لا يتناول الا ما استؤنف فعلا

"Tantum appelatum quantum devolutum"

« وحيث ان المستأنف قابل لما ورد بالحكم الابتدائى فيما عدا الريع »

( قضية ابراهيم على عبوده ضد محمد مطار رقم ٨٥ استئناف سنة ١٩٢٩ — برياسة حضرة حسن صادق رشيد بك وكيل المحكمة وعضوية حضرتى حسن نجيب بك وعبد الرحيم غنيم بك القاضيين )

## ٢٣١

## محكمة المنيا الكلية الاهلية

٢٨ ابريل سنة ١٩٢٩

اختلاس . اشياء محجوز عليها . من المالك .

**القاعدة القانونية**

مالك الاشياء المحجوز عليها والذى استلمها من الحارس عليها على أن يقدمها للمحضر يوم البيع . هو مستعير لها يعتبر مبددا اذا اخفاها وامتنع عن تقديمها للمحضر يوم البيع بقصد عرقلة التنفيذ

**المحكمة:**

« حيث ان المتهم دفع التهمة بأنه لم يختلس القاعورة المحجوز عليهـا لأنها موجودة وانه لا يخرج الحال عن أحد أمرين – اما تطبيق المادتين ٢٨٠ و ٢٧٥ من قانون العقوبات على حالته او المادة ٢٩٦ عقوبات – وانه معفى من العقاب فى الحالة الأولى لانه ثابت ان القاعورة تسلمت اليه من الحارس المعين عليها برضائه وفى الحالة الثانية لانه مالك ومجرد التأخير عن تقديمها يوم البيع لا يعد اختلاساً .

« وحيث أنه لا محل للبحث فيما يتعلق بتطبيق المادتين ٢٧٥ و٢٨٠ عقوبات لانه ثابت من الورقة المؤرخة اول ابريل سنة ٩٢٨ ان حافظ عبد الله الحارس على القاعورة المحجوز عليها سلمها للمتهم بصفته مالكا لها وان المتهم تعهد بتقديمها يوم البيع المحدد له ٧و٨ ابريل سنة ٩٢٨. وقد تأيد ذلك بأقوال الشيخ يوسف عبد ربه العمدة والذى توقع الحجز على الناقة لصالحه وواجب فى هذه الحالة أن يكون هناك اختلاس من تحت يد الحارس بأن يستولى المتهم على الاشياء المحجوز عليها خلسة من عهدة الحارس وهو ما لم يتوفر فى هـذه الحالة لحصول التسليم بالفعل من الحارس وبغير تواطىء بينهما حتى أن محكمة اول درجة حكمت ببراءة الحارس من التهمة

« وحيث أنه فيما يتعلق بتطبيق المادة ٢٩٦ عقوبات فانه قد نص صراحة فى المادة ٢٩٧ عقوبات على معاقبة مالك الاشياء المحجوز عليها بالمادة ٢٩٦ عقوبات المذكورة اذا كان معيناً حارساً وبما أن المتهم لم يكن هو المعين حارساً على الاشياء المحجوز عليها فلا تنطبق عليه هذه الحالة

« وحيث أنه لذلك يجب البحث فيما اذا كانت تنطبق على حالة المتهم المادة ٢٩٦ عقوبات وحدها من عدمه .فيجب البحث فى توفر أركانها الخاصة بهـا ومنها أن يكون الاختلاس وقع اضراراً بمالكيها أو أصحابها او واضع اليد عليها وأن يكون التسليم على وجه من الوجوه المبينة بالمادة المذكورة

« وحيث أن الواضع اليد الحقيقى هو حافظ عبد الله الحارس عليها الحائز هذه الصفة قانوناً ولا نزاع فيها فقد توفر بهذه الكيفية الركن الاول

« وحيث انه ثابت ايضاً أن المتهم استلم القاعورة المحجوز عليها لتكون فى عهدته وقد تعهد بتقديمها للبيع بالورقة السالفة الذكر فيده تعتبر يد أمانة فى هذه الحالة وقد اعتبرت محكمة النقض فى حكمها رقم ٢٣ ديسمبر سنة ١٩١٦ شرائع ٤ عدد ٦٨ حالة المالك الذى استلم من الحارس المحجوز عليه للانتفاع به انه استلمه على سبيل عارية الاستعمال وأنه مبدد

« وحيث أنه ثابت من أقوال حافظ عبد الله أنه طلب من المتهم تقديم القاعورة فى يوم البيع فلم يقدمها وقد تأيد ذلك بأن اثبته المحضر فى محضر التبديد من انه طالب نفس المتهم بتقديم القاعورة المحجوز عليها فامتنع وقرر بأنها عهدة الحارس وهو المسئول عنها

«وحيث أن اجراء المتهم هذا يعد اختلاساً لأنه قد أخفاها وامتنع عن تقديمها للمحضر يوم البيع بقصد منع التنفيذ وعرقلته وقد سارت على ذلك الاحكام واخذت بذلك محكمة النقض راجع ٢٤ سنة ١٩٢٥ مجموعة ١٧ عدد ٤»

« وحيث انه لذلك يكون الحكم المستأنف فى محله

« وحيث ان المتهم له سابقة تبديد ناقة محجوز عليها بحبسه ١٥ يوما حكم فيها ضده من محكمة المنيا بتاريخ ٢٧ - ١١ - ٩٢٧ ويجب اذاً تطبيق المادتين ٤٨/٣ و ٢٩٦عقوبات

( قضية النيابة العمومية ضد حافظ عبد الله نمرة ١٣٨٥ استئناف سنة ١٩٢٩ — دائرة حضرة صاحب العزة حسن فريد بك رئيس المحكمة وحضور حضرتى محمد غالب عطية افندى وعارف محمد افندى القاضيين وحضور حضرة احمد حمدى افندى صفوت وكيل النيابة )

## ٢٣٢

### محكمة المنيا الكلية الاهلية

٣٠ سبتمبر سنة ١٩٢٩

تأمين على الحياة . مبلغ التأمين . حق الورثة فيه . ماهيته .

**القاعدة القانونية**

للوارث والموصى له بمبلغ التأمين على الحياة حق قبل شركة التأمين مباشرة لا يدخل ضمن تركة المتوفى فلا يحق لدائنيه الحجز عليه

وماهية هذا الحق هى محل خلاف بين الفقهاء . الا أن الفريق الأكبر منهم ذهب الى اعتبار حق الموصى له حقا مستقبلا ينشأ بمجرد العقد قبل الشركة مباشرة ورتبوا على ذلك أن للشخص أن يوصى لمن لم يولد بعد وان نشوء هذا الحق غير متوقف على قبول من انشىء لمصلحته وقد أخذت بهذا الرأى المحاكم الفرنسية والمختلطة

**المحكمة**

« حيث أن الخلاف قد دار أخيراً حول مبلغ ٨٨جنيهاً و٩٠ مليما استلمته المدعى عليها بلا نزاع من شركة جريشام للتأمين على الحيــاة ويذهب المدعى الى أن ما يستحقه الورثة بموجب عقد التأمين على الحياة هو تركة لا تستحق فيها الزوجة سوى الثمن وبمــا أنها استولت على مبلغ ١٧٦ج وكسور باعتباره ربع المبلغ المستحق لجميع الورثة فيجب عليها رد نصف هذا المبلغ وهو يوازى مبلغ ٩٠م و٨٨ج المطالب به

« وحيث أنه بالرجوع الى عقد التأمين المحرر بين المتوفى وشركة جريشام والمؤرخ ١٥ اكتوبر سنة ١٩٢٣ تبين أنه ورد به نص على أن المتوفى يوصى بالمبالغ التى تستحق قبــل الشركة بوفاته لزوجته وأولاده الثلاثة

« وحيث أنه يتعين الآن البحث فى ماهية وقيمة هذا الشرط وفى ماهية المبالغ المستحقة قبل الشركة بالوفاة يعتبر هــذا الشرط وصية يسرى عليها قوانين الاحوال الشخصية وهل المبــالغ المشار اليها أصلها تركة المتوفى

« وحيث أن البحث قــد دار بين شراح القانون الفرنسى والمحاكم حول معرفة ماهية حق الموصى له فى عقد التأمين أهو حق مستقل ينشأ بمقتضى العقد نفسه قبل الشركة مباشرة وفى هذه الحالة فعلى أى أساس من القانون يتولد

« وحيث أن الاجماع متفق الآن على أن للوارث ومن يوصى له بالمبلغ فى عقد التأمين حقاً قبل الشركة مباشرة لا يدخل ضمن تركة المتوفى ولا يحق لدائنيه الحجز عليه

« وحيث فى الواقع فان من أهم فوائد التأمين على الحياة أن يستطيع الشخص ان يضمن لورثته أو لمن عين من بعد وفاته مبلغا يقوم باعوازهم ولا تمتد له ايدى دائنيه والا لفات الغرض الاكبر من عقود التأمين

وحيث أن الخلاف انما بقى حول معرفة ماهية هذا الحق الذى تقرر انه ينشأ قبل الشركة مباشرة فذهب بعضهم الى أنه تحويل بعقد التأمين مع الشركة لمن اختارهم المتوفى الموصى على حياته - وذهب بعضهم الى أن من أوصى بمثل هذا المبلغ فقد عمل عملا لصالح الغير ولهذا الغير أن يستفيد منه اذا قبله - وذهب الفريق الاكبر الى اعتبار حق الموصى له حقا مستقبلا ينشأ بمجرد العقد قبل الشركة مباشرة ورتبوا على ذلك أن للشخص أن يوصى لمن لم يولد بعد وان نشوء هذا الحق غير متوقف على قبول من انشىء لمصلحته وقد أخذت بهذا الرأى محاكم فرنسا والمحاكم المختلطة فى حكمها المؤرخ ٢٨ نوفمبر سنة ١٩٠١ المنشور فى المجموعة نمرة ١٤ ص ٢٢٧

« وحيث أن الاعتراض الذى وجه الى هذا الرأى انما يستند الى أنه لا يمكن أن ينال شخص حقاً بعقد لم يشترك فيه، هذا الاعتراض مردود بأن تعهد الشركة لمصلحة شخص معين انما نشأ عن عقد صحيح ولا غبار عليه عقدت مع من أمن على حياته لديها وليس فى القانون ما يمنع قيام هذا التعاقد الذى اسند الى سبب صحيح ومشروع على أن هناك حالات عديدة ينشأ للانسان فيها حق بفعل غيره دون دخل له فى ذلك الفعل

« وحيث انه متى تقرر ذلك اتضح بجلاء أن حق الزوجة انما نشأ قبل الشركة مباشرة وفى نفس يوم العقد فما آل اليها اذن بمقتضى ذلك العقد لا يمكن اعتباره من مال التركة وليس هو مكتسبا لها بمقتضى وصية ولا يجوز لوارث الا اذا أجازها باقى الورثة إذ أن هذا المبلغ لا يدخل ضمن مال المورث كما سبق بحال من الاحوال واستيلاؤها اذن على ربع المبلغ المستحق لها ولأولادها الثلاثة صحيح ولا غبار عليها

( قضية باسليوس شكر الله وآخرين وحضر عنهم الاستاذ محمد افندى صادق العوايسى ضد الست اراده وحضر عنها حضرتى مينا اسكندر بك وعزيز مينا افندى المحاميين رقم ١٨ سنة ١٩٢٩ كلى بالهيئة السابقة )

## ٢٢٣

### محكمة طنطا الكلية الاهلية

### ٢٠ نوفمبر سنة ١٩٢٩

١ — سند . مختلط . تجارى بالنسبة للدائن . سقوطه بخمسة سنوات . محول اليه . سقوط السند بالنسبة له بخمسة سنوات.

٢ — يمين تكميلية . المادة ١٩٤ تجارى . من يوجهها . المحكمة .

### المبادىء القانونية

١ — اذا كان السند سنداً مختلطاً - تجارياً بالنسبة للدائن ومدنياً بالنسبة للمدين سقط حق

الدائن بالمطالبة به بمدة خمس سنوات بالمادة ١٩٤ تجارى. وكذلك يسقط بنفس هذه الوسيلة حق المحول اليه حتى ولو كان غير تاجر

٣ — اليمين المنوه عنها بالمادة ١٩٤ تجارى هى اليمين التى يوجهها الخصم لخصمه لا المحكمة لأحد الطرفين.

**المحكمة**

« حيث ان المستأنفين دفعوا بسقوط حق المطالبة بسند الدين بالمادة ١٩٤ تجارى

« وحيث ان العقد المرفوع به الدعوى محرر فى ٩ من ابريل سنة ١٩٢١ ومستحق الوفاء فى أول نوفمبر سنة ١٩٢١ ومذكور به بأنه ثمن لبذرة قطن تقاوى سكلاريدس. وتحول بتاريخ ٧ فبراير سنة ٩٢٢ الى المستأنف عليه

« وحيث ان المدينين مزارعان كما ورد بعريضة الدعوى المعلنة من نفس المستأنف عليه بتاريخ ١٢ مايو سنة ١٩٢٨

« وحيث ان الدائن وهو المستأنف عليه تاجر كما ورد بعريضة دعواه متقدمة الذكر — وعلى ذلك لا محل للرجوع للتحقيق الذى امرت به هذه المحكمة بحكمها الصادر بتاريخ ١٧ ابريل سنة ٩٢٩

« وحيث لذلك يعتبر السند المذكور خاصاً بعمل تجارى بالنسبة للدائن التاجر ومدنياً بالنسبة للمدينين المزارعين اى يعتبر عملا مختلطاً Acte Mixte

« وحيث وقد رفعت الدعوى من الدائن التاجر عن سند تجارى بالنسبة له فانه يتعين أن تخضع الدعوى من جانبه لأحكام القانون التجارى فى معاملاته مع مدينيه بمعنى أن حقوقه تصبح محكومة بالقانون التجارى. فاذا ظل خمس سنوات لا يطالب بدينه التجارى سقط حقه فى المطالبة بمضى تلك المدة أخذاً بالمادة ١٩٤ تجارى وكان المدينان فى حل من التمسك بتلك المادة ولو ان الدين مدنى بالنسبة لهما — الا انه لما كان تجارياً بالنسبة للمطالب فان حقه فى المطالبة يصبح خاضعاً للقانون التجارى وهو قانونه (انظر ليون كان فى موجز القانون التجارى الطبعة ١٤ سنة ٩٢٤ ص ٣٧٩ رقم ٤٠٣)

« وحيث أن حق الدين وما يترتب عليه من حق المطالبة كلاهما حق تجارى علقت به الصفة التجارية عند تولده فى ذمة المدينين ولمصلحة الدائن فان هذه الصفة التجارية تظل عالقة به حتى يزول باحدى حالات الزوال — وعلى ذلك اذا تحول هذا الحق التجارى لاخر غير تاجر فان الصفة التجارية تلازمه. بمعنى انه يظل خاضعاً لأحكام القانون التجارى ومنها سقوط الحقوق التجارية بمضى خمس سنوات بالمادة ١٩٤ تجارى

« وحيث وان كان قد دفع من الدين جزء بتاريخ ٧ فبراير سنة ٩٢٢ وان ذلك اقرار باستقرار الدين فى ذمة المدينين وبذلك تقطع مدة التقادم — إلا انه من تاريخ ذلك الوفاء الجزئى لغاية وقت رفع الدعوى الحاصل فى ١٤ مايو سنة ١٩٢٩ قد مضت أيضاً مدة اكثر من خمس سنوات وهى المسقطة لحق المطالبة

« وحيث عن اليمين المنوه عنها بالمادة ١٩٤ تجارى المذكورة والتى يحلفها المدين تأيداً لبراءة ذمته عند رفعه الدعوى بدفع التقادم الخمسى التجارى — فانه لامحل هنا لتوجيهها ما دام الدائن نفسه لم يطلب توجيهها وما دام ان الشارع لم يحتم توجيهها بل جعل الأمر فيها مقصوراً عند طلب توجيهها ( محكمة الاستئناف المختلطة فى ٢٧ ابريل سنة ١٩١٠ مجلة التشريع والقضاء المجلد ٢٢ ص ٢٨٢ . — تعليقات بلاجى Palagi على القانون التجارى المختلطة طبعة سنة ١٩٢٩ ص ١٨٦ نمرة ٣٠ )

« وحيث لما تقدم يكون الدفع بسقوط حق المطالبة فى محله ويتعين قبوله

( قضية محمد يوسف عبد ربه وآخرين ضد الشيخ مصطفى ابو النجا رقم ٣٤٨ سنة ١٩٢٨ استئناف . دائرة حضرة صاحب العزة عبد السلام بك ذهني رئيس المحكمة وحضور حضرتى صاحبي العزة جمال الدين بك اباظة ومحمود علام بك القاضيين )

## ٢٣٤

### محكمة طنطا الكلية الاهلية

### ٣٠ نوفمبر سنة ١٩٢٩

ارتفاق . مطلات . فتحها بطريق التسامح . لا ارتفاق . بيع العقار . حق المشترى .

**القاعدة القانونية**

أعمال التسامح التى روعيت فيها الاعتبارات الشخصية وانهـا لمصلحة المتسامح اليه ليست التزامات عقارية تنشىء حقاً لعقار على آخر. فهى لا تنتقل من يد المتسامح اليه الى من تصرف له فى العقار . بل تعود هذه الاعمال الى مصدرها الاصلى بمجرد زوال سببهاوعلةوجودها. والمشترى وشأنه مع البائع له

**المحكمة**

« حيث ان الدعوى تتعلق بسد شبابيك فتحها المستأنف « ميخائيل » على ارض فضاء مملوكة للمستأنف عليه « حبشى »

« وحيث انه تبين من مراجعة التحقيق الذى أجرته محكمة أول درجة ومن أقوال الخصومين أمام هذه المحكمة ان المنزل المفتوحة به الشبابيك والمملوك الآن للمستأنف كان مملوكا من قبل ومن مضى ثمانى سنوات الى ابن أخ المستأنف عليه حبشى وكان ابن الأخ هذا قد فتح منافذ للهواء والنور الا انها كانت بارتفاع قامة الانسان بحيث الاطلال منها يجرح الجار حبشى . ولكن لما كان حبشى لا يقر بضرر من جراء هذا الاطلال نظراً لدرجة القرابة بينه وبين جاره ابن أخيه فقـد قبل من قبيل التسامح acte de tolérance ان يترك ابن أخيه ولا يطالبه بسد المنافذ التى أصبحت فى ذاتها بمثابة شبابيك ما دام الاطلال منها ممكناً

« وحيث أن أعمال التسامح لا تنشىء حقاً للمتسامح له ضـد المتسامح ولا تصطبغ بصبغة قانونية ما يستطيع بها المتسامح اليه المطالبة بالاستفادة منها ضد الشخص المتسامح . ولا تعتبر أعمال التسامح هذه أعمالا منصبة على العقار المحمل بها فى مصلحة العقار الممنوحة له أى لا تعتبر حقوقاً عينية يحمل بها عقار ضد عقار فتنتقل مع العقار

فى حالات النقل من يد ليد . انما هى منح شخصية بحتة روعيت فيها اعتبارات شخصية وقعت لدى صاحب العقار المانح موضع التسامح من جانبه فتركها حيث لا يقر بضرر منها . ولا يعتبر هذا الترك عملا سلبياً من جانبه يترتب عليه زوال حق المطالبة بالسد ما دام ان نيته لم تنصرف فى أصلها الى النزول عن حق الغير نزولا يزول معه حقه الى من نزل اليه . بل انصرفت نيته الى مجرد ترك القريب الجار يتمتع بما ليس فيه ضرر لمن تسامح

« وحيث وقد تقرر ان أعمال التسامح قد روعيت فيها الاعتبارات الشخصية وانها لمصلحة شخص المتسامح اليه وليست التزامات عقارية يتحمل بها عقار لمصلحة عقار — فهى لا تنتقل حينئذ من يد المتسامح اليـه الى من تصرف له العقار . بل تعود هذه الاعمال الى مصدرها الاصلى بمجرد زوال سببها وعلة وجودها . وأما من حصل اليه التصرف فهو وشأنه مع من تصرف اليه . وان كان المتصرف اليه لا يستطيع ان يعلم حقيقة أعمال التسامح هذه ما دام الامر الظاهر فيها انها حقوق ارتفاقية موجودة لمصلحة العقار الذى يحصل التصرف فيه اليه ضد العقار المجاور — الا انه لما كان مأخوذاً قانوناً بالجرى وراء معرفة حقيقة العقار الذى يريد أخذه فأنه يلزمه أيضاً أن يستوفى حقيقة ما يكتنف هذا العقار وما له وما عليه من حقوق ارتفاقية وفيما اذا كانت هـذه الحقوق العينية العقارية مقررة من قبل للمالك الاصلى تقريراً صحيحاً لا شك فيه أم لا . فأذا أهمل ذلك فعليه تبعة اهماله . ولا لوم على الجار صاحب أعمال التسامح الذى وقف عمله عند حد التسامح لاعتبارات شخصية بحتة

« وحيث أنه من طريق آخر فلا محل لدفاع المستأنف في ادعائه بأنه مالك لقطعة الارض التى تطل عليها هذه النوافذ لأنه تبين من ظروف الدعوى انها ملك لحبشى وانه وحده هو الذى يمر بهـا وله مفتاح لباب في نهايتها لا يشاركه فيه أحد

« وحيث ان المستأنف لم يقف فى انتفاعه بالشبابيك القديمة المذكورة عند حالتها التى اشترى بها بل أجرى توسيعها وأوصلها ببعضها البعض فاصبحت شبابيك بالمعنى القانونى من حيث الاتساع والارتفاع بقدر القامة فخرجت بذلك عن النوافذ المحررة بالعقد فقط للضوء والنور الى الشبابيك التى تجرح الجار

( قضية ميخائيل افندى حنـا المتر ضد حبشي ابراهيم الراهب رقم ٣٤٤ سنة ١٩٢٩ استئناف . بالهيئة السابقة )

## ٢٣٥

### محكمة طنطا الكلية الاهلية

٢٦ نوفمبر سنة ١٩٢٩

١ — وقف . تقادم . مدته . ١٥ سنة .
٢ — وقف . تملكه عقاراً بمضي المدة . عدم جواز .

**القاعدة القانونية:**

١ - يتقادم الوقف بمدد التقادم المدنى أى بمدتى ٥ سنوات و ١٥ سنة لا بمدة ٣٣ سنة

٢ - لا يجوز للوقف أن يتملك عقاراً بمضى المدة .

**المحكمة**

« حيث ان المستأنف فى هذه الدعوى يقول بتملك الوقف المتنظر عليه للعين المتنازع فيها بمضى المدة الطويلة

« وحيث انه لأجل معرفة صحة أو عدم صحة جواز تملك الوقف للاعيان الحرة بالتقادم يجب الرجوع الى أصل الوقف من حيث الشرع والى شكله فى الوقت الحاضر باعتباره عقداً رسمياً

**من حيث القوانين الحاضرة**

« حيث عن أصل الوقف فانه نزول من المالك عن ملكه بطريقة قاطعة بحيث تصبح ثمرة العين ملكا وحدها لمن ترصد عليهم من المستحقين أفراداً معينين أو جماعات معينة غير محدودة الافراد ( قارن المادة الاولى من كتاب الاوقاف لقدرى باشا - والمادة ١٧ / ٣٤مدنى )

« وحيث والوقف على هذا التعريف نزول عن الملكية بطريقة مؤبدة ورصد للمنفعة على أفراد فانه يترتب على ذلك أن الرقبة تصبح ولا مالك لها وانما المنفعة من حق المستحقين وهذا النظام العقارى - وهو بهذا الشذوذ الظاهر فى تقرير الملكية بصورها المختلفة المعروفة فى القوانين المدنية العصرية المصرية وغيرها - نظام يجب أن يحتاط فى أمر تقرير أحكامه من الوجهة المدنية الصرفة فى الاوقات الحاضرة وقد تطورت الملكية وتعددت أنواعها وترامت أبعادها وأصبح لها من الشأن فى المعاملات العقارية ما لا يمكن معه الوقوف عند رأى من الآراء المعروفة فى عصور سابقة بل يجب العمل على اخضاع هذا النوع من الملكية العقارية لاحكام القوانين المدنية العصرية حتى لا تصطدم الحركة العقارية فى كيانها وفى نموها فى الاوقات الحاضرة بأكثر من خروج الوقف على أصول الملكية المعروفة الآن على أن يكون هذا الاخضاع فى ذاته محدوداً بحدود الاصول الشرعية المقررة للوقف فى أصله وكيانه .وأما ما يتعلق بزواله و باكتسابه للحقوق العينية العقارية على اختلاف أنواعها فانه يجب أن تخضع للاحكام المدنية الصرفة فيزول بالتقادم المدنى المعروف بمدة ١٥ سنة ( انظر عكس ذلك حكم محكمة الدوائر المجتمعة الاهلية فى ٤ مايو سنة ١٩٢٩ مجلة المحاماة المجلد ٩ ص ٩٥٥ رقم ٥٢٣ ) ولا يجوز الطعن فى اجاره بالغبن ( انظر طنطا حكم استئنافى بتاريخ ٤ ربيع الثانى سنة ١٣٣٥ - ٢٧ يناير سنة ١٩١٧ فى القضية رقم ٩ سنة ١٩١٢ طنطا وغير منشور ) ويجوز ابطاله بدعوى ابطال تصرفات المدين الحاصلة اضراراً بدائنيه ( المادة ٥٣ / ٧٦ مدنى )

« وحيث ان الوقف لا ينعقد طبقًا للقوانين المصرية العصرية الا بعقد رسمى بالمحاكم الشرعية وعلى شرط تسجيله بالسجل المعد له حتى يكون حجة على الكافة مصريين وأجانب دون تسجيله بالمحاكم المختلطة ( المادة ٣٦٣ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية الصادرة فى سنة ١٩١٠ ) والوقف على هذا الاعتبار الشكلى عقد رسمى خاضع

لأركان وأحكام العقود الرسمية وشروطها المعروفة فى عالم القانون المصرى الحاضر

« وحيث ان القيود الشكلية فى العقود الرسمية ركن من العقد وأصل له بحيث لا ينعقد العقد قانونًا ويصبح له وجود قانونى فى عالم القانون وينتج آثاره القانونية الا به وبدون هذا الركن وهو الرسمية فلا ينفذ عقد ولا يتولد له أثر يقره القانون بل وتعتبر ارادة العاقدين فيه أو ارادة العاقد الواحد فيه ان كان من طرف واحد كالوقف – ارادة لا يقرها القانون ولا يعترف لها بمظهرها الخارجى ويجردها من كل أثر قانونى يحميه القانون – فلا تنعقد الهبة مثلا الا بالرسمية ( المادة ٤٨ / ٧٠ مدنى ولا ينعقد الرهن التأمينى hypothéque الا بها أيضًا المادة ٥٥٧ / ٦٨١ مدنى فان اتفق طرفا العقد هبة أو تأمينًا بمجرد اظهار الرغبـة ومجرد الافصاح عن الارادة déclaration de le volonté. فلا يقر القانون هذه الرغبـة ولا يعترف لها بأى أثر قانونى ما ويعتبر ذلك لغواً لا أساس له لا يترتب عليه حق ما مهما طال الزمن لأن الرسميـة فى العقود الرسمية فى العصور الحاضرة من النظام العام وما يتعلق بالنظام لا يكتسب بالتقادم ولا يزول بالتقادم ولا يمكن أن يفهم من الوجهة القانونيـة العصرية ان دائنًا مرتهنًا رهنًا تأمينيًا يكتسب حق الرهن hypothèque بمضى المدة الطويلة لمجرد رغبة مع مدينه رغبة لم يشفعها عقد رسمى وان كان يصح للموهوب له واضع اليـد على العقار الموهوب الادعاء بالتملك بالتقادم دون أن يكون هناك عقد رسمى سابق لوضع اليد — الا ان ذلك لا يستند الى القول بزوال قيمته الرسمية بالتقادم بل الى القول بالتملك بوضع اليـد possession. وهى الاداة القانونيـة والوسيلة المشروعة في التملك بالتقادم

« وحيث يرى ان الرسمية في العصور الحاضرة وطبقًا لما قررته الشرائع العصرية ركن أساسى للعقد الرسمى وبدونها لاينعقد العقد قانونًا ويولد بدونه ميتًا معدوم الأثر القانونى ولا يمكن قانونًا أن يكون للمعدوم وجود مهما طال الاجل على العدم

« وحيث ان الوقف عقد رسمى من طرف واحد فاذا لم ينعقد رسميًا فلا يمكن القول بحصول الوقف مهما طال الزمن أخذًا بما تقدم بيانه

« وحيث وان كان للوقف شخصية معنوية يمثلها ناظر الوقف برفع الدعاوى ورفعها عليه ويتعاقد مع الغير ويعمل كل ما يمكن أن يكون له أثر قانونى يحميـه القانون الا انه لا يمكن أن يقال بأن الوقف يمتلك الاعيان غير الموقوفة بالتقادم.فاذا وضع الناظر يده على عين حرة مدة ١٥ سنة وتوافرت في وضع اليد شرائطه القانونية وأركانه فانه لا يجوز له القول بملكية الوقف العين الموضوع اليد عليها بمضى المدة لأن الوقف لا يثبت بمضى المدة بل لا بد فيه من الرسمية فاذا انعدمت الرسمية فلا وقف ولأن واضع اليد وهو الناظر وان كانت نيتـه قد صحت على التملك لأجل الوقف فانه لا يستطيع تمليك الوقف عينًا تلحق بالوقف لانعدام ركن الرسمية وان قيل بأنه كيف لا يصبح الوقف مالكا للعين الحرة بالتقادم على

ان الملكية قد زالت بالزمن عن صاحب العين الحرة وان فى ذلك تركا لهــذه العين الحرة بلا مالك لأن الوقف يملكها وكذلك المالك الاصلى — ان قيل ذلك فلا محل له لأن الملكية للعين الحرة لا تزول عنها وعن صاحبها الا اذا انتقلت الى يد أخرى وما دام قد استحال نقلها الى يد أخرى فهى باقية حتما على مالكها الأصلى لأن الملكية لا تزول قانونا عن صاحبها بمجرد الترك أو عدم الاستعمال انما محل زوالها اكتسابها عند الغير. فاذا لم يكتسبها الغير ظلت على صاحبها يدعيها فى أى وقت شاء وهى على ذلك تظل ولها صاحب يطالب بها كلما أراد الانتفاع بها

« وحيث أن الشارع المصرى فى قانون الشفعة لم يشأ تأييداً لما تقدم أن يجعل الوقف فى حل من أن يشفع فى عقار مبيع (المادة ٤ من قانون الشفعة) ولعل الحكمة فى ذلك — فوق ما للشفعة من خصائص التضييق على الشفعاء أن الوقف لا يحصل الا من طريق الرسمية فى العقود وان فى الوقف ما يجعل العقار فى حالة لا يستطيع معها الانتقال من يد الى يد فى مجال المعاملات العقارية وان الوقف ظاهرة استثنائية لحالة الملكية العادية (استئناف مختلط فى ١٤ ديسمبر سنة ٩١٦ مجلة التشريع والقضاء المجلد ٢٩ صفحة ١١٢ — الفهرست العشرى الثالث ص ٦٦٣ ن ٦٨٩٨ — محكمة مصر حكم استئنافى لهــا فى ٢٦ نوفمبر سنة ١٨٩٥ مجلة القضاء المجلد ٣ ص ٩٧ — انظر ايضاً حكماً استئنافياً لمحكمة طنطا فى ٢٧ يناير سنة ١٩١٧ فى القضية رقم ٩ سنة ١٩١٢ استئناف طنطا وهو غير منشور )

« وحيث أن الرأى الذى قال بجواز تملك الوقف للأعيان الحرة بالتقادم لم يستند الى آراء علمية حاسمة بل اكتفى بالقول بانه « وحيث لا شىء فى القانون يمنع الوقف من اكتساب ملكية العقار بمضى المدة كما أن العقارات الموقوفة يجوز للناس اكتساب ملكيتها بمضى المدة »(استئناف محكمة مصر الأهلية فى ١٠ مارس سنة ٩١٤ المجموعة الرسمية المجلد ١٥ ص ١٦٦ رقم ٨٥ — مجموعة عياشى ص ٤٣٥ ن ١٩٧٥ — ومجلة الشرائع المجلد ١ ص ١١٩) وهذا القول المجرد عن التدليل العلمى لا ينهض فى تأييد المذهب المناقض لما يقرره الحكم الحاضر — وان كان صحيحاً — كما تقدم بيان ذلك فى صدر هذا الحكم — ان الوقف يزول بالتقادم وتعود الى العقار حريته فيصبح والعقارات الحرة فى مستو واحد من المزايا والخصائص العقارية . الا أن ذلك راجع الى زوال قيود الملكية والقيود فى أصلها طارئة على الحالة الطبيعية للملكية — و بزوال الوقف تزول القيود وتعود الملكية الى حظيرتها الأولى الحرة — وهذا القيد وهو الوقف — ولو انه لا يكون الا من طريق الرسمية من حيث تقريره وانشائه — الا انه يزول ويذهب عن العين الموقوفة اذا ظل الناظر مهملاً ومنى الغير باستغلال العقار بوضع اليد بالشرائط القانونية

وحيث لما تقدم ولان المستأنف باعتباره ناظراً الوقف لا يمكن أن يتملك بمضى المدة فانه يتعين على ذلك تأييد الحكم المستأنف

( قضية على بك المنزلاوى ضد السيد افندى سماحه رقم ٣٥٣ سنة ١٩٢٩ استئناف — بالهيئة السابقة )

## ٢٣٦

### محكمة طنطا الكلية الاهلية

٣١ ديسمبر سنة ١٩٢٩

١ — التماس . غش . قبوله شكلا . سلطة المحكمة فى موضوع الدعوى

٢ — غائب . غيبة منقطعة . التقادم ضده . سريانه . المادة ٨٤ مدنى

### القاعدة القانونية

١ – اذا قبل الالتماس فى شكله le rescindant لحصول غش شاب الحكم الاستئنافى المرفوع عنه الالتماس فان المحكمة عند نظرها فى موضوع الالتماس le rescisoire تصبح مع ذلك حرة دون أن تتقيد بحصول الغش ولها أن تقول بعدم حصوله فتقضى اما بتأييد الحكم الابتدائى المستأنف أو الغائه أو تعديله

٢ – الغائب غيبة منقطعة لا يعتبر قانوناً من طبقة مفقودى الأهلية بالمادة ٨٤ مدنى توقف فى مصلحته مدد التقادم لأن فقد الأهلية طارىء لا يأتى الا بنص

### المحكمة

« حيث وان كانت هذه المحكمة لا تتعرض للحكم الصادر بقبول الالتماس فى شكله — le rescindant بتاريخ ١٣ يونيه سنة ٩٢٨ والذى اعتبر بأن هناك غشاً أثر على محكمة ثانى درجة ولا تستطيع أن تمس هذا الحكم من حيث مادفع به المستأنف أمام هذه المحكمة فى أن واقعة الغش المقول بها انما كانت موضوع بحث أمام محكمة ثانى درجة واستدل على ذلك بنفس أقوال الملتمس بمذكرته التحريرية المقدمة منه أمام الدرجة الاستئنافية ( انظر مذكرته المعلنة فى ١٩ مايو سنة ١٩٢٨ للملتمس ضدهم ) الا انه لما قد قبل الالتماس فى شكله والغى الحكم الاستئنافى الصادر بتاريخ ٧ ديسمبر سنة ٩٢٧ وأصبح عمل هذه المحكمة الحاضرة مقصوراً على الالتماس فى موضوعه فانه يجب قانوناً اعتبار الحكم الاستئنافى قد زال من الدعوى باعتبار الحكم الابتدائى الصادر فيها بتاريخ ٢٧ يونيو سنة ٩٢٧ هو محل النظر هنا فقط دون سواه وهل قد صدر صحيحاً ومطابقا لموضوع الدعوى والقانون أم صدر على خلاف القانون والواقع فيتعين الغاؤه ورفض دعوى المدعى حسين البسطويسى ( انظر فى ذلك الفهرست العشرى المختلط الجزء الرابع صفحة ٤٦١ نبذة ٤٥٤٨ جابيو Japiot الطبعة الرابعة سنة ٩٢٩ ص ٦٨٧ نمرة ١١١٦ مرافعات عبد الفتاح بك السيد مع ديسرتو Desertaux النسخة الفرنسية ص ٤٩٤ نمرة ٤٨٦ )

« وحيث وان كان الحكم الصادر بقبول الالتماس فى شكله le rescindant قد قطع بحصول غش له أثره فى الحكم الاستئنافى المطعون فيه بالالتماس والذى قد زال بقبول الالتماس وأصبح لا وجود له من الوجهة القانونية وانه لا يجوز المساس بالحكم الصادر بقبول الالتماس . الا انه لما أن قد عاد الآن خصوم الدعوى الى حالتهم قبل صدور الحكم الاستئنافى الذى زال بقبول الالتماس فى شكله وقد عادت معها لهذه المحكمة باعتبارها

محكمة ثانى درجة حريتها المطلقة فى تقدير ظروف الدعوى من جـديد وفى وزن الحكم المستأنف وهو الصادر من محكمة أول درجة وزناً حراً غير مقيد بقيد ما الا بما يتبين لها من ظروف الدعوى وملابساتها ومن الاصول القانونية التى يجب مراعاتها فيها — لما قد عاد ذلك كله الى حالتـه الاولى — فان هـذه المحكمة تصبح ازاء ذلك حرة لا تتقيد حينئذ بمسألة الغش . وتملك وقتئذ حق البت فيه وفيما اذا كان الغش المقول به هو صحيح من الوجهـة الموضوعية والقانونية . أم أن ظروف الدعوى وأوراقها تنقضـه وان لا غش وان الحكم الاستئنافى والذى قـد زال لقبول الالتماس فى شكله هو حكم صحيح لابد من اعادته والقول به من جـديد باعتباره قد زال قانوناً لا حقيقة له ( انظر فى ذلك كتاب المرافعـات لواضعه جلاسون Glasson ومنقحه الأول، تيسيه Tissier ومنقحه الاخير مور يل Morel الجزء الثالث الطبعة الثالثة سنة ٩٢٩ صفحة ٤٤٤ نبذة ٩٣١ )

« وحيث وقد عادت لهـذه المحكمة حرية التقدير قانوناً فانها ترى من ظروف الدعوى وأوراقها ومن مذكرة الملتمس — وهو المستأنف عليه الآن — أمام محكمة ثانى درجة عنـد نظر الاستئناف المرفوع من حسن سيد احمد الطحان ومن معـه — وهو المطروح الآن أمام المحكمة الحاضرة — ترى هذه المحكمة أنه لم يقع غش . نعم وان كان قد قال أحـد ورثة الدائن للحرمه آمنة سيد احمـد — ومن بين هؤلاء الورثة المستأنف — بأن الحرمة المذكورة معتوهة وغائبة — فانه لم يتقدم فى الدعوى ما يجزم بالعته من الطريق القـانونى — بل الذى تقدم فيها انها غائبـة غيبة منقطعة وأنه تعين لها وكيل شرعى يباشر أعمالها فى غيبتها — ولا يمكن القول بعته شخص وزوال اهليته عنه قولا مجرداً بل لابد فى ذلك من حكم بات فيه

« وحيث وقد تبين بأن الحرمة آمنـة غير معتوهة وانها فقط غائبة غيبة منقطعة فانه لا يجوز اعتبارها وهى غائبة من مفقودى الأهلية الداخلين فى حكم المادة ٨٤ مدنى لان فقد الاهلية لا يأتى الا من طريق القصر وهو الحجر لعته أو سفه أو قصر ولا رابع للثـلاثة — والاصل فى الانسان الاهلية الكاملة . ولا يعتريها النقص والتشوية الا بنص . وحيث لا نص فلا فقد أهلية

« وحيث لما تقدم ولأن آمنة غائبـة غيبة منقطعة فتعتبر اجراءات نزع الملكية فى غيبتها بعد اعلانها للنيابة اجراآت قانونية صحيحة بحكم المادة ٨ فقرة ٥ مرافعات . ولذلك وقد اعتبرت آمنة غير مفقودة الاهلية فيكون أيضا ومن طريق آخر وضع يد المستأنف على العقار مع نية التملك لنصيب آمنة Animius domini وضعاً قانونياً مملكاً بالتقادم لا يوقفـه موقف ما دامت لا تدخـل فى حكم مفقودى الاهلية بالمادة ٨٥ مدنى

« وحيث لمـا تقدم يتعين الغـاء الحكم المستأنف الصادر بتاريخ ٢٧ يونيه سنة ٩٢٧ من محكمة المحلة الجزئية ورفض دعوى المستأنف عليه حسين البسطويسى

( قضية التماس الحاج حسين بطويسي ضد حسن حسن سيد احمد الطحان وآخرين رقم ١٦٤ سنة ١٩٢٨ استئناف بالهيئة السابقة )

# ٢٣٧

## محكمة طنطا الكلية الاهلية

٣١ ديسمبر سنة ١٩٢٩

١ — استئناف . صحيفته . نقص فى البيانات. عدم تجهيل الخصومة . لا بطلان .

٢ — وضع يد على عقار . ايقاف العقار . التملك بمضى المدة . ١٥ سنة .

### القاعدة القانونية

١ - اذا كان النقص فى البيانات المطلوبة بعريضة الاستئناف نقصاً لا يجعل أمر الخصومة مجهولا — اعتبرت العريضة صحيحة لا يقضى ببطلانها بالمادة ٣٦٣ مرافعات

٢ - اذا وضع شخص يده على عقار ثم صار وقف العقار بمعرفة مالكه الأصلى وظلت يد واضع اليد قائمة عليه دون يد المالك الأصلى — تملك واضع اليد العقار بمدد التقادم المدنى خمس سنوات و ١٥ سنة ولا يسرى الوقف على واضع الذى تقررت يده قبل الايقاف

### المحكمة

« حيث ان المستأنف عليه يدفع ببطلان صحيفة الاستئناف لخلوها من ذكر تاريخ الحكم المستأنف آخذاً بالمادة ٣٦٣ مرافعات

« وحيث وان كانت هذه المادة قد جعلت جزاء النقص فى توافر شروط الاستئناف بطلان صحيفته الا أن ذلك ملاحظ فيه انه اذا كان النقص من شأنه أن يجعل الحكم المستأنف غير مشخص تشخيصاً مميزاً له كان جزاء ذلك البطلان وأما اذا كانت البيانات الواردة كافية لتمييز الحكم وتشخيصه تشخيصاً ظاهراً فلا محل له كما انه لا محل للبطلان اذا أمكن معالجة النقص فى الوقت المناسب أثناء نظر الاستئناف .وذلك لأن البطلان نسبى عرضى يمكن تصحيح أسبابه وتفاديه ولأنه لم يكن بطلاناً أصلياً كلياً ينصب على الكيان التكوينى لصحيفة الاستئناف

« وحيث ان صحيفة الاستئناف بينة فيما تريد التدليل عليه عن الحكم المرفوع عنه الاستئناف بما أدلت به من بيانات أخرى وان كان ينقصها بيان تاريخ الحكم اذ لا توجد دعاوى أخرى بين الخصوم يصح فيها القول بابهام التعيين على أى الأحكام برفع الاستئناف

« وحيث لما تقدم يكون الدفع الفرعى ببطلان صحيفة الاستئناف فى غير محله ويتعين رفضه

« وحيث ان المستأنف عدل طلباته الى ١٦ قيراطاً فقط وطلب الحكم له برفض دعوى المستأنف عليه بشأن هذا القدر فقط باعتبار انه واخاه وآخر يملكون الفدان المقول بشرائه من منشاوى باشا مثالثة وان له ٨ قراريط ويرث عن أخيه المتوفى ٨ قراريط فيكون له ١٦ قيراطاً

« وحيث ان المستأنف يدلل على مشتراه بالأدلة الآتية

أولا- ايصالات مأخوذة على دائرة منشاوى باشا موقعاً عليها من وكلاء الدائرة ومبصومة بختم الدائرة ومؤرخة من سنة ١٩٠١ الى سنة ١٩٠٥

بعضها بما يفيد استلام الدائرة جزء من ثمن الصفقة والبعض الآخر باستلام المال المطلوب على الفدان المباع .

ثانياً - صورة عقد الشراء المؤرخ ٥ديسمبر سنة ١٩٠٢ والمسجل فى ٢٢ يناير سنة ١٩٠٨ انظر حافظـة المستأنف رقم ٥ بملف الدعوى الابتدائية

ثالثاً - وضع اليد من سنة ١٩٠٠ للآن

« وحيث ان المستأنف عليه رافع الدعوى يرد على ذلك بأنه ينكر صفة الذين صدرت منهم الايصالات وينكر حصول البيع ويقول بأن الفدان وقد أوقف سنة ١٩٠٤ فقد أصبح غير قابل للتملك الا بمدة ٣٣ سنة لا ١٥ سنة كما أقرت ذلك الدوائر المجتمعة الأهلية بمصر كما انه يقول بأنه هو الذى يدفع المال عن القدر المتنازع فيه

« وحيث ان البحث فى هذه الدعوى يتناول مسألتين الشراء ووضع اليد

« وحيث انه يستفاد أولا من مجموع ظروف الدعوى ومرافعات الخصوم ومذكراتهم ان الفدان المذكور هو الموقوف كما دلت على ذلك حجة الوقف وانحصار النزاع فى الفدان الموقوف دون غيره

« وحيث أولا عن عملية الشراء المقول بها من المستأنف فانها صحيحة من مجموع الأدلة والقرائن التى قدمها المستأنف وهى الايصالات المتقدمة وصورة العقـد ووضع اليد - أما عن الايصالات فانها فى تواريخ مختلفة ومبصومة بختم الدائرة ومن استلام أجزاء متفرقة من الثمن والأموال وقد تأيدت هذه الايصالات الخاص بعضها بالمال بأن الوقف لا يزال هو الذى يدفع المال للآن كما أقره على ذلك نفس المستأنف . ولا يصح الأخذ بانكار المستأنف عليه لصفة وكلاء الدائرة انكاراً مجرداً غير مؤيد بظروف وقرائن ما دام ان الايصالات مختومة بختم الدائرة نفسها . اذ وجود هذا الختم يجعل انكار صفة الوكلاء انكاراً غير جدى

« وحيث وان كانت صور العقود العرفية لا تحدث أثراً قانونياً ما الا أن هذه الصورة المقدمة فى الدعوى تشعر فى ذاتها بجانب الايصالات المتقدمة وظروف الدعوى بأنها صورة حقيقية لعقد قد وجد فعلا و بالذات . أما وجود هـذا العقد فقد دلت عليه الايصالات والظروف السابق بيانها

« وحيث وقد تبين بأنه حصل بيع من المنشاوى باشا سنة ٩٠٢ طبقاً لصورة العقد المقدمة من المستأنف بحافظته المتقدمة بالعقد رقم ٨ فانه ما كان له قانوناً ان يقف الفدان سنة ٩٠٤ وهو المباع من سنة ٩٠٢ أو يعتبر هـذا الايقاف بالنسبة لهذا القدر ايقافا باطلا لوقوعه على غير ما يملكه الواقف

« وحيث عن وضع اليد فانه بفرض عدم صدور عقد بيع من المنشاوى باشا فان يد المستأنف كانت قائمة على الأرض المتنازع عليها من تاريخ سنة ٩٠١ أى قبل الايقاف الحاصل سنة ٩٠٤ أو من تاريخ الايقاف سنة ٩٠٤ على الأقل اما عن وضع اليد سنة ٩٠١ فانه مدلل عليه من نفس

الايصالات المذكورة باعتبارها تدل هذه المرة لا على البيع انما على بدء قيام اليد . واذا كانت اليد قائمة من سنة ٩٠١ وحصل الوقف سنة ٩٠٤ فان يد المستأنف بدأت على الأرض وهـذه الأخيرة حرة بعد لم ينلها وقف ما . وما دامت اليد قد بدأت حرة سليمة باعتبار العقار غير موقوف فأنها تظل بهذا اللون القانونى الحر و يعتبر وضع اليد سائراً فى طريق مضى المدة الطويلة ١٥ سنة باعتباره واقعاً على عين حرة لا على عين موقوفة. لأن صاحب اليد وقد وضع يده على العقار قبل ايقافه فقد تقرر له بذلك حق بلون خاص على العقار الحر . وهذا الحق لا يتأثر مطلقاً بعمل الغير وهو ذلك العمل الذى لا يعتبر حجة على صاحب اليد لأنه لم يكن طرفا فيه . ولأن اللون الجديد القانونى وهو الوقف للارض انما جاء بعد أن سبق وجود وضع اليد الأول وجوداً قانونياً بشرائطه القانونية لا يعيبه غموض او خفاء او اكراه - هذا عن وضع اليد سنة ٩٠١ وهو الثابت فى هذه الدعوى . واما عن فرض وجود وضع اليد سنة ٩٠٤ أى من سنة الايقاف و بعد حصول هذا الايقاف . فانه وان لم يتقدم دليل عليه بما ينفى وضع اليد سنة ٩٠١ فانه على ذلك وضع يد مملك بمضى المدة ١٥ سنة وهى المدة القانونية المقررة بالقانون المدنى . والتى تسرى على جميع العقارات المملوكة قانوناً فى جميع أنواعها واشكالها باحكام القانون المدنى. وهذا على عكس ما ذهبت اليه اخيراً الدوائر المجتمعة الأهلية بمصر

( قضية الشيخ عبد الله عبد المجيد سلامه ضد محمد شوقى الخطيب بك رقم ٢٣٤ سنة ١٩٢٩ استئناف بالهيئة السابقة عدا يوسف وصفى بك بدلا من محمود علام بك)

# ٢٣٨

## محكمة طنطا الكلية الاهلية

٣١ ديسمبر سنة ١٩٢٩

١ — تزوير . ورقة . الحكم به بدون طعن .
٢ — تزوير . شائبة ظاهرة .
٣ — تزوير . الطعن به امام محكمة الاستئناف لاول مرة . جواز
٤ — تزوير . الطعن به . بعد قفل باب المرافعة .
٥ — تزوير . الطعن به . طعنا كيديا

### القواعد القانونية

١ — يقضى القضاء والفقه بفرنسا بأنه اذا شابت الورقة شوائب بينة ظاهرة جاز للمحكمة ان تقضى برد و بطلان الورقة دون الحاجة الى الطعن بالتزوير والى اجراءاته المقررة قانوناً . وأخذ بذلك الشارع المختلط سنة ١٨٧٥ بالمادة ٣٣٣ مرافعات والشارع الاهلى سنة ١٨٨٣ بالمادة ٢٩٢ مرافعات

٢ — لا يقضى برد وبطلان الورقة بلا حاجة الى طريقة الطعن بالتزوير الا اذا كانت الشوائب ظاهرة لا تحتاج الى تحقيق . وأما اذا احتاجت الى تحقيق فلا بد من الطعن بالتزوير ومن اجراءاته القانونية

٣ — الطعن بالتزوير جائز لأول مرة امام محكمة ثانى درجة عند نظر الاستئناف

٤ — يجوز الطعن بالتزوير بعد قفل باب المرافعة لأنه وجه من اوجه الدفاع

٥ — اذا تبين بأن الطعن بالتزوير كيدى بحيث يراد به التسويف والمطل والنيل من الخصم

اعتبر عملا تعسفياً لا يعطل من نظر الدعوى الاصلية وصدور الحكم فيها .

المحكمة

« حيث ان المدعى عليه فى كل دعوى فى حل من دفع دعوى المدعى بجميع الوسائل القانونية المشروعة . فاذا ما رأى ان السند المقدم من المدعى غير صحيح ومزور عليه جاز له ابداء الدفع بتزويره والخصومة قائمة . فاذا تبينت المحكمة هذا التزوير واضحاً جلياً لا يدعو الى تحقيق وطول اجراءات جازلها أن تقضى بتزوير الورقة دون الحاجة الى الطعن بالتزوير من جانب المدعى عليه والى اجراءات الطعن المقررة بالقانون . وهذا ماسار عليه القضاء والفقه الفرنسيان وأخذ به الشارع المختلط سنة ١٨٧٥ بنص صريح بالمادة ٣٣٣ مرافعات والشارع الاهلى سنة ١٨٨٣ بالمادة ٢٩٢ مرافعات

« وحيث انه يفهم من ذلك ان للقاضى حرية واسعة فى تقدير السند الموجود بالدعوى فان رآه خالى الاثر القانونى وان شوائبه جلية ظاهرة كان فى حل من القضاء برده و بطلانه والا فلا بد من الطعن بالتزوير

« وحيث انه لما كان القول من جانب المدعى عليه بتزوير ورقة مقدمة من المدعى ضده قولا له خطورته لما فيه من آثار ونتائج مادية وأخلاقية فان الشارع رأى فى الموقف الذى لم يحرم فيه المدعى عليه من الطعن فى الورقة فى اى حالة كانت عليها الدعوى والخصومة قائمة en tout état de cause بالمادة ٢٧٣ – ٣١٤ مرافعات رأى الشارع ان يجعل الطعن بالتزوير خاضعاً لاجراءات وضوابط لا بد من مراعاتها والا كان الطعن مهدداً بعدم القبول بالمادة ٢٨٠ – ٣٢١ مرافعات – حتى تكون هذه الضوابط والقيود ضامناً لضبط الدعوى وأحكام قوائمها وكل ذلك ضمان للوصول للحقيقة المبتغاه ( المواد ٢٧٤ وما بعدها مرافعات )

« وحيث والقول بالتزوير من جانب المدعى عليه لم يخرج عن كونه مجرد وجه من أوجه الدفاع moyen de défense التى يدلى بها فى الدعوى – فان للقائل بالتزوير ان يقوله و يدفع به طالما الخصومة قائمة سواء كانت فى مرحلتها الاولى بمحكمة الدرجة الاولى او بمرحلتها الثانية بالدرجة الاستئنافية . لانه لا يجوز مطلقاً وقانوناً التحريم على أحد خصوم الدعوى من دفع الدعوى بأوجه الدفوع الموضوعية المختلفة ما دام ان هذه الدفوع الموضوعية لا تعتبر قانوناً طلبات جديدة كان لا بد فيها من طلبها اولا بالمرحلة الاولى للدعوى اما والطعن بالتزوير دفع موضوعى ودليل يدلى به مدعيه ليدفع به موضوع دعوى المدعى – فان لمدعى التزوير الحق فى ابداء دليله فى الدرجة الاستئنافية طالما لم يصدر حكم نهائى بقطع دابر الخصومة فينضب معه مصدر النزاع .

« وحيث ان غلق باب المرافعة وحجز القضية للحكم ليس معناه قطع خط الرجعة على خصومها من تناول أوجه الدفوع الموضوعية فيها اذ يبقى لكل حق ابدائها حتى يصدر الحكم والغرض من قفل باب المرافعة انما منع الخصوم

من ابداء طلبات جديدة لم تكن موضوع الحكم فى الدعوى . وفرق عظيم هناك بين الدفع فى الدعوى والطلب فيها . لان عدم الاجابة على الدفع لا ينهض طعناً بالالتماس فيها كما فى اهمال الحكم بطلب من الطلبات المطلوبة فى الدعوى .

« وحيث لذلك يجوز قانوناً وبلا تردد القول بجواز الادلاء بالطعن بالتزوير بعد قفل باب المرافعة وحتى يصدر الحكم فى الدعوى واما منع المدعى عليه من الطعن فى هذه الحالة فهو منع غير صحيح لا يجيزه القانون ولا الاصول القانونية العامة (راجع بهذا المعنى بنى سويف حكم استئنافى فى ٢٩ سبتمبر سنة ١٩١٩ المجموعة الرسمية المجلد ٢١ ص٤٢ رقم ٢٤ — الفهرست العشرى المختلط ج ٣ ص٢٦٨ ن ٢٧٩٩ و ٢٨٠١ و ٢٨٠٣ — وبهذا المعنى ايضاً عبد الفتاح السيد بك مع ديسرتو بالنسخة الفرنسية ص ٣٣٦ الهامش ٩ مع ملاحظة انه اشير به الى حكم مؤرخ ٢٣ يونيه سنة ١٩١٧ وصحته سنة ١٩١٥ و يلاحظ أن هذا الحكم لا يشير الى الدفاع الكيدى vexatoire كما أشار بذلك المؤلفان المذكوران فى بقية الهامش بالصحيفة ٣٢٧ — وانظر عكس ذلك محكمة استئناف مصر فى ١٥ مارس سنة ١٩١١ المجموعة الرسمية المجلد ١٢ ص ١٨٣ رقم ٩٤ — الفهرست العشرى المختلط ج ٣ ص ٢٦٨ ن ٢٨٠٠ ) وانظر ابو هيف بك بكتابه فى المرافعات ص ٦١٩ ن ٨٧٢ والهامش الاول اذ فاته فى نقده لحكم محكمة بنى سويف المتقدم الذكر والصادر فى ٢٩ سبتمبر سنة ١٩١٩ أن يفرق بين الطلب والدفع الموضوعي . اذ لو وفق الى هذه التفرقة لتحتم عليه الاخذ بجواز الطعن بعد قفل باب المرافعة ) .

« وحيث أن الطعن بالتزوير سواء كان حاصلا اثناء المرافعة او بعد غلق باب المرافعة فهو لم يخرج عن كونه مجرد دليل ودفع موضوعى يدلى به الطاعن دفعاً لدعوى المدعى قبله — فانه يجوز للمحكمة المطروحة امامها الدعوى الموضوعية وقد دفع أمامها بالتزوير — ان تتبين من ظروف الدعوى ما اذا كان الطعن بالتزوير — وهو ذلك الطعن الذى يترتب عليه ايقاف نظر الدعوى الاصلية بالمادة ٢٧٨ مرافعات وتركها جانباً وعدم العودة اليها الا بعد البت فى دعوى التزوير بما بها من اجراآت خاصة - لها أن تتبين من ظروف الدعوى ما اذا كان الدفع بالتزوير دفعا جدياً ام كيديا - فاذا تبين سبق اقرار المدين بالدين وصحة العقد وان هذا الاقرار لم تشبه شائبة ما ترجع للغلط او الغش او المفاجأة بالتدليس - كان القاضى فى حل اذ ذاك من اعتبار الطعن بالتزوير لغوا لا أثر له فى الدعوى وانه لا يعطلها ولا يحول دون البت فى موضوعها - انه لم يخرج هذا الدفع بالتزوير من كونه وسيلة كيدية يدعى بها المدعى عليه تعطيلا للدعوى والحيلولة بينها و بين البت فيها بحكم يقطع دابر الخصومة فيها (استئناف مختلط فى ١٧ يونيه سنة ١٩٠٨ مجموعة التشريع والقضاء المجلد ٢٠ ص ٢٧٦ المبدأ الثانى . — الفهرست العشرى المختلط ج ٣ ص ١٦١ ن ٢٠٠٠ )

« وحيث ان القول من جانب القضاء والمؤيد بالفقه بأعطاء القاضى حرية واسعة من

تقدير دفع الطعن بالتزوير لمعرفة ما اذا كان جدياً ام كيدياً مشوباً بشائبة التسويف والنيل من الخصم فى الدعوى — قول تؤيده نظرية الاعتساف فى استعمال الحق abus de droit وما قرره فيها أنصارها من أصول قانونية تأخذ الطريق على كل من يرجو استخدام وسائل القانون استخداماً تعسفياً طالما لا يتفق مع روح التشريع والاغراض الاجتماعيــة العمرانية التى يرجوها الشارع (انظر فى ذلك كتاب الاستاذ جوسران Goserand الذى وضعه سنة ١٩٢٧ بعنوان de l'esprit des droits صفحة ٦٩ ن ٥١ وما بعدها . — وكتابه الآخر سنة ١٩٢٨ الذى وضعه بعنوان les mobiles dans les actes juridiques ص ١٣ وما بعدها ) فاذا ما تبين للقاضى ان النية فى الدفع منصرفة الى التسويف وتعطيل الدعوى الموضوعية — تحتم وقتئذ عدم التعويل على الدفع المعطل للدعوى وتركه جانباً والمضى فى نظر الدعوى الاصلية .وان كان الشارع قد نص بالمادة ٢٧٨ مرافعات على ضرورة ايقاف الدعوى الموضوعية حتى يبت فى أمر الطعن بالتزوير فان مفهوم ذلك شرط فى جدية الدفع وخلوه من الشوائب التى تعيبه . والا كيف يسوغ ايقاف الدعوى الموضوعية عند الطعن بالتزوير فى الوقت الذى تبين فيه من ظروف الدعوى وأوراقها ان المدين أقر بالدين وادعى السداد فيه فهل يجوز مع ذلك تعطيل الدعوى الموضوعية ام ان البداهة المؤيدة بالاصول القانونية تقضى بالمضى فى نظر الدعوى الاصلية الموضوعية وترك الطعن بالتزوير يأخذ مجراه الطبيعى

« وحيث أن الذى تبين على الاخص فى هــذه الدعوى أن المستأنف حضر فى جلسات محكمة أول درجة فطلب التأجيل للصلح ولم يطعن بالتزوير الا بعد أن حجزت القضية للحكم وتقرر غلق باب المرافعة فيها . وفوق ذلك فانه لما توقع عليه الحجز التحفظى وفاء للايجــار المطلوب من سنتى ١٩٢٦ و١٩٢٧ ادعى للمحضر بانه تخالص من الدين وان الارض ملكه لا ملك الحــاجز ( انظر محضر الحجز المؤرخ ٢ اكتوبر سنة ١٩٢٨ والموجود بملف الدعوى الابتدائيــة ) وقد توقع الحجز عليه باعتبار أن هنــاك عقد ايجار — وهو المطعون الآن فيه بالتزوير عن سنة ١٩٢٥ مأخوذ عليه بامضائه لا بختمه — وهو العقد الذى تحرر بين الطرفين توكيدا لاقرار المستأنف أما المحضر الذى قام لتسليم المدعى عليــه نفس الارض بتاريخ ٦ يونيه سنة ١٩٢٥ ( انظر المحضر المذكور المقــدم من المستأنف عليه بملف الدعوى )

« وحيث ازاء ذلك ترى هذه المحكمة أن الطعن بالتزوير بعد غلق باب المرافعة مقبول قانوناً . وانه يجوز للمحكمة بعد ذلك ان تفصل فيما اذا كان الطعن جدياً ام كيديا . فاذا تبين لها انه كيدى مضت فى نظر الموضوع تاركة جانباً أمر الطعن يأخذ مجراه . اما اذا تبين بانه جدى وجب حينئذ فتح باب المرافعة وايقاف الدعوى

الموضوعية اذ ذاك حتى يفصل فى أمر التزوير — اما وقد تبين لهذه المحكمة ان الطعن بالتزوير فى هذه الدعوى طعن غير جدى فانه يتعين حينئذ صرف النظر عنه والحكم فى موضوع الدعوى

« وحيث لما تقدم يكون حكم محكمة اول درجة فى محله و يتعين تأييده

( قضية الشيخ ابراهيم الغرابلى ضد ناصيف افندى مرقص عبد الملك رقم ٢٩٠ سنة ١٩٢٩ استئناف بالهيئة السابقة ) عدا محمود بك علام بدلا من يوسف وصفي بك )

## ٢٣٩

### محكمة طنطا الكلية الأهلية

اول يناير سنة ١٩٣٠

نفاذ معجل . النزاع فى موضوع الالتزام .

**القاعدة القانونية**

النفاذ المعجل طارىء ورد على خلاف الأصل يؤخذ فيه بالحيطة ولا يقضى به اذا أصاب النزاع لب الالتزام

**المحكمة** :

« حيث ان السند بالمديونية المأخوذ على المستأنف والمحرر بتاريخ ١٢ مايو سنة ١٩٢٧ وان كان فى ظاهره حراً من كل قيد وشرط الا انه لما قد تحررت بين المدين والدائن فى نفس تاريخ العقد ورقة ضد جعلت أمر العقد من حيث الوفاء بقيمته معلقاً على تحقيق شروط معينة لا بد من انجازها أولا حتى يكون الدائن فى حل من المطالبة بقيمة دينه — وكانت هذه الشروط محل جدل بين الطرفين ومحلا لصدور حكم مستأنف خاص فيها من محكمة أول درجة بتاريخ ٧ فبراير سنة ١٩٢٩ — لما كان ذلك كله قائماً وواقعاً وجب حينئذ اعتبار سند الدين الحر ظاهراً والمعلق على شرط حقيقة سنداً متنازعاً فيه بالمعنى المقصود بالمادة (٣٩٣ مرافعات أهلى والتى لا مثيل لها بالقانون المختلط والقانون الفرنسى )

« وحيث ان النزاع فى استحقاق الدين انما هو نزاع فى الحقيقة ينصب على علة وجوده وهل الدائن يستحقه أم لا يستحقه وكل ذلك يرجع لانجاز الشروط المقررة من قبل . والدين على هذا الاعتبار انما هو ثمن للوفاء بالشروط وانجازها

« وحيث أن البت فى الوفاء بالشروط وانجازها انما هو أمر متنازع فيه بين الطرفين يتناول مرماها ومبلغ أثر كل عاقد فيها . وجملة البحث فى أمر الشروط على ذلك أمر غير مثبوت فيه بين الطرفين — أى انه أمر متنازع فيه

« وحيث ان النزاع المقصود بالمادة ٣٩٣ مرافعات المتقدمة والذى من شأنه أن يحول دون النفاذ المعجل هو النزاع الذى تقدره المحكمة بما لها من سلطان التقدير ( انظر تنفيذ عبد الفتاح بك السيد مع احمد بك قمحه الطبعة الثانية ص ٢٠٢ ن ٢٤٤ ) وبما يتبين لها من مبلغ خطورته على جوهر الالتزام وهل هو يرمي الى كبد الالتزام ولبه أو هو يطوف حوله طوافاً

« وحيث ان الذى يتبين لهذه المحكمة فى هذه الدعوى ومن ظروفها ومما جاء بورقة الضد المذكورة ومن حكم محكمة أول درجة الصادر

بتاريخ ٧ فبراير سنة ١٩٢٩ ان النزاع قد انصرف فيها الى لب الالتزام فى ذاته فأصاب منه ما يجعله محل نزاع وليس من القانون فى شىء ان يكون الحكم فيه مشمولا بالنفاذ .

« وحيث والنفاذ المعجل عرض جاء على خلاف الأصل المقرر للأحكام بوجه عام بأن لا تنفذ الا بعد أن تكون نهائية - فانه لا يجوز قانوناً الأخذ فيه الا بالقدر الوافى من الحيطة القانونية حتى لا يختل الأصل بالتوسع فى الفرع - ولذا قرر قضاء الاستئناف بمصر أنه لا بد للحكم بالنفاذ المعجل من ضرورة بيان العلة القانونية له - وقد جاء حكم محكمة أول درجة الصادر بتاريخ ١٨ ديسمبر سنة ١٩٢٩ خلواً من ذلك البيان »

( قضية الاستاذ محمد بدوى البيلى المحامي ضد الشيخ محمد على عبده من العلماء المتقاعدين رقم ٤١ سنة ٩٣٠ استئناف — بالهيئة السابقة )

## ٢٤٠

### محكمة الزقازيق الكلية الاهلية

### ٢ يناير سنة ١٩٣٠

شركة . تضامن . وفاة احد الشركاء . انتهاء الشركة .

### القاعدة القانونية

تنتهى شركة التضامن بموت أحد الشركاء المتضامنين فيها . الا أن انهاءها لا يؤثر فى زوال شخصيتها المعنوية عنها لأن هذه الشخصية تبقى لها حتى تصفى أعمالها . فلا يجوز المطالبة بقسمة نصيب أحد الشركاء الا بعد التصفية بتسديد ما على الشركة من الديون وتصفية حسابها .

### المحكمة

« من حيث انه ظاهر من دفاع الطرفين انه كانت هناك شركة اسمها شركة ( الطاروطى اخوان ) مؤلفة أصلا بين المرحومين حسن الطاروطى والسيد بك الطاروطى وان ثانيهما توفى فى سنة ١٩٢٤ واستمر الاول يدير هــذه الشركة مع ورثة المتوفى حتى توفى

« وحيث أن هذه الشركة بحسب ما ذكر على لسان الدفاع هى شركة تضامن (nom collectif) وهى من الشركات التى لها شخصية معنوية قائمة بذاتها مستقلة عن شخصية الشركاء فيها

« وحيث انه من المقرر قانوناً ان مثل هذه الشركة تنتهى بموت أحد الشركاء و بالتالى تنتهى بموت الشريكين فيها لان شخصية الشريك لها اعتبار فى تكوين الشركة

« وحيث أن المدعية تطالب بتعيين خبير لفحص أعمال الشركة لتعيين نصيبها بالميراث فيها وتقديره حتى يمكنها طلب الحكم به

« وحيث أن هــذا الطلب مفاده تقسيم التركة ومن ضمنها الشركة .

« وحيث أن تقسيم الشركات لا يمكن حصوله الا بعد تصفيتها لانه لا يمكن معرفة ما يوزع بين المتقاسمين الا بعد تسديد ما على الشركة من الديون وتصفية حساباتها ما لها وما عليها والباقى .

« وحيث أن طلب المدعية تقدير نصيبها فى التركة سابق لاوانه لان الشركة لم تصف حتى تعرف أن كان باقياً من رأس مالها شيء يمكن توزيعه ام لا

«وحيث وانه وان كانت الشركة قد انتهت بوفاة احد الشركاء فيها الا أن انهاءها لا يؤثر فى زوال شخصيتها المعنوية عنها لان هذه الشخصية تبقى لها حتى تصفى أعمالها

« وحيث انه واضح بمحضر جلسة ٢٨ مايو سنة ١٩٢٨ أن الست المدعية قد وكلت هى و باقى الورثة الشيخ على الطاروطى عنها فى الشركة وقدم التوكيل فعلا بالجلسة

( قضية الست بلد ضد الشيخ على حسن الطاروس وآخرين نمرة ٨٥ سنة ١٩٢٩ كلى — دائرة حضرة ابراهيم احمد شلبي بك وحضور حضرتى محمد بركات افندى وانيس غالى افندى القاضيين )

# قضاء المحاكم الأجنبية

## ٢٤١

### محكمة النقض والابرام الفرنسية

٢٥ نوفمبر سنة ١٩٢٩

جمعيات . دعاوى أمام القضاء . حق التدخل فيها . تعويضات . ضرر للمشتركين .

**القاعدة القانونية:**

للجمعيات المكونة طبقاً لقانون اول يوليه سنة ١٩٠١ الحق فى رفع دعوى او الدخول فى دعوى قضائية مرفوعة أمام القضاء لكى تطالب بتعويضات عن ضرر أصاب مجموع أعضائها ما دام طلبها هذا متفقا فى موضوعه مع الغرض من تكوين الجمعية وتأسيسها

وعلى وجه الخصوص يكون للجمعية المكونة بقصد الدفاع عن مصالح مستهلكى الغاز والكهرباء أن تطالب باسم اعضائها شركة النور الحاصلة على التزام الاضاءة بتعويضهم عن الضرر الذى أصابهم بسبب انقطاع التيار الكهربائى

( مجلة دالوز الاسبوعية عدد اول ص ٢ )

## ٢٤٢

### محكمة النقض والابرام الفرنسية

٣ ديسمبر سنة ١٩٢٩

حق ارتفاق . تقادم . استعمال محدود . حالة الامكنة . تعديل . عدم احتجاج

**القاعدة القانونية**

اذا لم يستعمل صاحب حق الارتفاق كل الحق الذى له على العين المحملة بحق الارتفاق بل قصره على جزء منه . انبنى على هذا أن حق الارتفاق يسقط بالنسبة للجزء الذى لم يستعمله

ولكن استعمال حق الارتفاق الغير المستمر لايمكن اعتباره استعمالا جزئياً ومحدوداً لمجرد أن مالك العين صاحبة حق الارتفاق لم يباشر فى

العين المحملة بالحق الا بعض الحق المخول له (كأن مر بأقدامه . مع أن له ان يمر راكبًا) لأنه متى تبين انه استعمله بطريقة متفقة مع الحق المخول له وبقدر حاجته وأعراضه . ففي هذه الحالة يعتبر منتفعًا بالحق انتفاعًا كاملا .

أما اذا تبين ان استعمال صاحب الحق لجزء من حقه فقط لم يكن نتيجة محض رغبته واختياره بل انه اضطر اليه اضطراراً بسبب ما جرى من التغيير فى العين المحملة بالحق مما جعل من المستحيل عليه ان ينتفع بكامل حق الارتفاق بل بجزء منه فقط . ففى هذه الحالة يسقط حقه بالنسبة للجزء الذى جرى التغيير فيه وانقطع استعماله تبعًا لذلك ولكن حقه فى هذه الحالة لا يسقط عن ذلك الجزء الا بمضى ثلاثين سنة كاملة

ولا يمكن ان يعتبر سكوت صاحب الحق عن الاحتجاج على صاحب العين المحملة بحق الارتفاق بسبب ما أحدثه من تغيير تنازلا ضمنيًا عن بعض الحق لأن التنازل لا يمكن افتراضه . ولأنه ما دامت مدة التقادم لم تنته فلصاحب الحق أن يطالب باعادته الى ما كان عليه

( مجلة دالوز الاسبوعية عدد ٢ ص ١٨ )

## ٢٤٣

محكمة النقض والابرام الفرنسية

٤ ديسمبر سنة ١٩٢٩

تعهدات . قبول . انعدامه . جريح . حمله الى عيادة طبيب . اتعاب .

**القاعدة القانونية**

ليس للطبيب المدير لعيادة – اذا ما أحضر لديه صاحب سيارة أحد المارة الذى رمى بنفسه على سيارته فجرح جرحًا بليغًا – أن يطالب صاحب السيارة بأجر العلاج ما لم يقدم الدليل على انه عند ما أحضره للعيادة تعهد بدفع الأجر شخصيًا .

( المحاماة ) بالرجوع الى ظروف القضية ووقائعها تبين أن صاحب السيارة ( سائقها ) لم يرتكب أى خطأ وبأنه ليس عليه أية مسؤولية فى الحادثة وانه فعل ما فعل بدافع انسانى لا قيامًا بالتزام يفرضه عليه القانون

( مجلة دالوز الاسبوعية عدد اول ص ٣ )

## ٢٤٤

محكمة مارسيليا التجارية

٧ اكتوبر سنة ١٩٢٩

مسئولية . مستخدم . تفتيشه . سرقة . اجراء عام

**القاعدة القانونية**

اذا حدثت سرقة فى محل فأمر مديره بتفتيش جميع المستخدمين . فليس لأى واحد منهم أن يطالب تعويضات عن هذا التفتيش لأن الاجراء كان عامًا من جهة وكان المقصود منه – من جهة أخرى البحث عن الاشياء المسروقة

( مجلة دالوز الاسبوعية ص ١٦ عدد اول )

## ٢٤٥
## محكمة استئناف السين

### ٣٠ اكتوبر سنة ١٩٢٩

امتيازات . دولة اجنبية . شراؤها لعقار بفرنسا . عدم الرضوخ لقوانين فرنسا . لا يحصل الا بالتخصيص للسكنى . قانون شخصى . قانون عينى .

### القاعدة القانونية

ان مجرد شراء دولة أجنبية لعقار فى فرنسا ليس من شأنه أن يكسب بنفسه هذا العقار امتياز عدم الخضوع لقوانين فرنسا bénéfice de l'exterritorialité لأن هذا الامتياز لا يوجد الا عند ما يخصص العقار بالفعل لاقامة سفارة هذه الدولة

وقبل أن يتم هذا التخصيص بالفعل لا يمكن اعتبار اجراءات الحكومة الأجنبية المتعلقة بهذا العقار أعمالا صادرة من السلطة العامة بل مجرد أعمال ادارة تباشرها كأحد الأفراد وتكون هذه الاعمال خاضعة لقوانين ومحاكم فرنسا .

فاذا حدث أن دولة أجنبية اشترت عقاراً مؤجراً للغير لاستعماله كدار للسفارة وجاء المستأجر يطلب من القضاء اطالة مدة اجارته ( طبقاً لقانون الايجارات الأخير بفرنسا ) فلا يمكن أن يرفض طلبه لأن العقار لم يخصص بالفعل لسكنى السفارة .

( مجلة دالوز الاسبوعية عدد اول ص ١٤ )

العدد الخامس — فهرست — السنة العاشرة

العدد الخامس فهرست السنة العاشرة

# المحاماة

## مجلة قضائية شهرية

تصدرها نقابة المحامين الأهلية

السنة العاشرة

العددان السادس والسابع

*My profession and that of an actor are some-what akin, except that I have no scenes to help me, and no words are written for me to say. There is no back-cloth to increase the illusion There is no curtain. But, out of the vivid, living dream of somebody' else's life, I have to create an atmosphere – for that is advocacy.*

**Sir Edward Marshal Hall.**


تحرير المجلة وادارتها بمركز نقابة المحامين بشارع الشيخ ابو السباع رقم ٨ بمصر

قيمة الاشتراك ٧٥ ص
وللطلبة ٤٠ ص

المطبعة العصرية بمصر
بشارع الخليج الناصري نمرة ٦
تليفون نمرة ٢٠-٥٦ مدينة

المطبعة العصرية
الياس انطون الياس وشركاه

## بيان

افتتحنا هذين العددين ببحثين ، أولهما مسائل شتى فى « عقد اجارة الاشخاص — الهبة الباطلة شكلا » لحضرة الاستاذ محمد على رشدى وثانيهما فى « الاختصاص الدولى » لحضرة الاستاذ طه بك السيد بأقلام قضايا الحكومة : ويليهما الأحكام الآتية : —

عـدد

١٥ حكماً صادراً من محكمة النقض والابرام

١٨ حكماً صادراً من محكمة استئناف مصر الاهلية

٢ حكمان صادران من المحاكم الجنائية

٢٥ حكماً صادراً من المحاكم الكلية

١٠ احكام صادرة من المحاكم المختلطة

١٠ أحكام صادرة من المحاكم الأجنبية

٨٠ فقط ثمانون حكماً

وختمناه ببحث فى «حالة الشخص المشتبه فيه» لحضرة مصطفى بك رشدى رئيس نيابة بالمحاكم الاهلية

لجنة التحرير

**محمد صبرى أبو علم — محمد على رشدى**

# مسائل شتى

## ١

### عقد اجارة الاشخاص – الطرد فى وقت غير لائق

***

طرد الموظف فى وقت لائق أوغير لائق ، مسئلة اختلف فيها التقدير . وكثيراً ما فهم منها أن معناها اعطاء مهلة الى الموظف فحسب وهذا خطأ . رأينا ان نصححه فى كلمة موجزة فيما يلى :

الاصل قانونًا أن حق أحد المتعاقدين فى فسخ العقد الثنائى النافذ الغير لازم مقيد بعدم اساءته استعمال هذا الحق لأن للطرف الآخر حق تعلق به ولأن العقد قد أوجد علاقة وحالة خاصة الاستقلال بفسخها دون مسوغ ماهو عبث بها وخطأ يصح أن يكون أساساً للتعويض اذا توفرت معه شروط المسئولية عموماً . وتستند هذه القاعدة فى أساسها الى قواعد العدالة والقانون الطبيعى – كما ترى – وعلى هذا الاساس تطبقها المحاكم فى كثير من الاحوال دون أن يقرها القانون الوضعى أو يعترف بها فى فرنسا أو مصر . وكانت تطبيقات المحاكم هذه مظهراً لنظرية تطور فكرة التعاقد وأخذاً بها .

الا أن القانون – فى فرنسا ومصر – أقر هذه القاعدة – بل وأضاف اليها شرطاً آخر أحاط

الفسخ بضمان أقوى وأتم - فى حالة واحدة فحسب : وهى عقد اجارة الاشخاص غير معين المدة . فصدر فى فرنسا قانون سنة ١٨٩٠ معدلاً للمادة ١٨٧٠ من القانون المدنى ونص على أن فسخ العقد يصح أن يكون أساساً للمطالبة بتعويض . ونص فى عبارة صريحة على العناصر التى يتكون منها التعويض .

ونصت المادة ٤٠٤ مدنى اهلى على وجوب أن يكون الفسخ فى وقت لائق .

ونص المادة المصرية بهذا الشكل هو فى الواقع نقل وتعبير عما اتفق عليه اجماع المحاكم والشراح فى فرنسا بأن فسخ عقد الاستخدام يجب أن يكون بسبب قانونى Motif légitime . فلم يكتف المشرع اذن بأن يكون لأحد الطرفين مصلحة فى فسخ عقد الاستخدام حتى يجيزه وينص حق الآخر فى التعويض بل اشترط ان يكون هناك سبب قانونى لذلك

ووجود السبب القانونى شرط كاف ولكنه ضرورى لفسخ العقد دون التعرض لمسئولية التعويض. بمعنى أن اعطاء صاحب العمل مهله للموظف قبل فسخ العقد لا يغنى عن توفر هذا الشرط.

راجع بودرى لاكنترى وڤال - عقد الايجار الطبعة الثالثة بند ٢٩٣٠ اذ ورد به :

L'absence de motifs légitimes donne d'ailleurs droit à des dommages-intérêts, même si les délais de provenance ont été observés.

( راجع تعليقات داللوز على المادة ١٧٨٠ بند ٣٧٠ و ٣٨٠ و ٣٨٨ و ٣٩٧ و٤٠٦ )

وهذا بدهى فان إعطاء مهلة أو عدم إعطائها أمر بعيد عن أساس المسئولية كما قدمنا، لا يتداخل معه أو يختلط به ،فلا يؤخر أحدهما الآثار التى تترتب على الآخر أو يعطلها .

والسبب القانونى للفسخ هو أن يكون لدى صاحب العمل مصلحة مشروعة للفسخ اساسها نسبة عمل اختيارى أو اهمال الى الموظف يدعو الى طرده . فهو يفترض اساءة صاحب العمل استعمال حقه وأن يقع الفسخ مخالفا للعدالة

راجع بودرى المرجع المتقدم بند ٢٩٣٠ الفقرة الثانية إذ ورد به ما يأتى :

D'après les travaux preparatoires, le motif légitime suppose un "abus", une resiliation "contraire à l'équité"

ويتفرع عن هذا ان تنعدم مشروعية سبب الفسخ اطلاقا اذا ثبت أن الموظف كان قائما بعمله خير قيام وعدم وجود مسوغ جدى ينسب اليه

راجع بودرى المرجع المتقدم بند ٢٩٥٦ إذ ورد به ما يأتى :

La partie à laquelle la rupture du contrat a été signifiée peut d'ailleurs faire indirectement en prouvant qu'elle a accompli tous ses engagements et que sa conduite n'a rien présenté de répréhensible, la preuve que lui incombe, et il appartient alors à l'autre partie d'apporter la preuve contraire

كما أن هذه المشروعية تنعدم اذا تضاءل سبب الفسخ بجانب الضرر الذى وقع للطرف الآخر من جرائه

( راجع بودرى المرجع المتقدم صفحة ٦٠٠ البند الثانى فى الهامش ) – وراجع الباندكت الفرنسية تحت كلمة louage d'industrie بند ٧٨٤

الخلاصة اذن أن ضابط المسئولية عن التضمينات هو قواعد العدالة فى حدود نسبة الاهمال الى الموظف وعدم تكافىء سبب الفسخ مع الضرر الذى ترتب عنه للطرف الآخر .

وعلى ذلك يكون للقاضى سلطة تقدير مطلقة فى تحقيق هذين الامرين بحسب وقائع الدعوى وظروف الحال المحيطة بالطرفين فيها ، كمدة خدمة الموظف مثلا وحالته عند الفصل وغير ذلك

راجع تعليقات دالوز على المادة ١٧٨٠ بند ٣٨٣ إذ ورد به ما يأتى :

La question de savoir si une faute commise par un ouvrier doit être considérée comme suffisante pour motiver son renvoi sans indemnité rentre dans le pouvoir souverain d'apprécian des juges du fait.

وبند ٣٨٧ وورد به :

Jugé, d'ailleurs, que, si, pour la fixation de l'indemnité à allouer à l'ouvrier, il peut être tenu compte de la durée de ses services.

وراجع ايضاً بودرى المرجع المتقدم بند ٢٩٥٧ والباندكت الفرنسية تحت كلمة louage d'industrie بند ٧٧٢

وهكذا يكون اثبات المسئولية عن التعويض بأحد أمرين : اما مباشرة باثبات عدم جدية ومشروعية السبب الذى يدعيه صاحب العمل لطرد الموظف وأما غير مباشرة باثبات قيام الموظف بعمله خير قيام وهما أمر واحد فى الواقع لأن كلا منهما يستلزم وجود الآخر كما قدمنا

***

قد ينشأ من عقد الاستخدام حالة خاصة لها حكم خاص ايضاً : فقد يتفق الموظف وصاحب العمل أو السيد وخادمه على أن يستحق الموظف أو الخادم عاجلا أو آجلا استحقاقا أو مرتباً معينا لمدة ما خلاف ماهيته فان اجراء هذا الاستحقاق ليس كالماهية فى مقابل تأدية العمل بحيث يمكن القول بان الموظف الذى لا يؤدى عملا لا يستحق اجراً–وأن يحيط القانون – لهذا السبب – فسخ عقد الاستخدام – الغير معين المدة بضمانة واحدة هى أن يكون هناك سبب مشروع جدى للفسخ كما قدمنا Motif légitime لا لشىء الا لأن له حقا متعلقا بالاستحقاق أو المعاش دون مقابل ما .

ولذلك قضت محاكم فرنسا باضطراد بأنه لا يجوز فسخ عقد الاستخدام الذى ترتب فيه مرتبات اضافية للموظف rémunérations accessoires إلا اذا وجد سبب قوى للفسخ Grave motif

راجع تعليقات دالوز المرجع المتقدم بند ٢١٥ و ٢١٦ وقد ورد به ما يأتى :

Ainsi jugé . . . . que la convention par laquelle une domestique au service de deux epoux doit, si, au décès du survivant d'eux, elle a toujours fidèlement rempli son engagement et se trouve encore dudit survivant, recevoir à titre de rémunération

en sus de ses gages, une certaine somme à la charge des deux succession, ne peut être resiliée à la volonté du maître et est obligatoire pour celui-ci, tant qu'il n'a pas de graves motifs de renvoyer sa domestique.

وهكذا ترى كيف ان العقد يصبح لازماً للسيد لا يجوز فسخه لاى سبب يرى فيه السيد مصلحة أو مسوغاً لذلك بل يجب ان يكون السبب قوياً .

و يترتب على عدم توفر هذا السبب المسئولية عن التعويض

راجع البند ٢١٧ من المرجع المتقدم اذ ورد به ما يلى :

. . . . Et que, par suite, en cas de congé, sans motifs suffisants la domestique, si elle ne refuse pas la continuation de ses services ne perd pas l'avantage aléatoire qui lui a été promis . . . . . . . .

وهكذا ترى ايضاً الحكم المذكور يقر حق المستخدم فى الاستحقاق الاضافى ولو انه لا يزال غير حال فما بالك اذا كان الاستحقاق حالا يقبضه المدعى فعلا منذ مدة مضت - كما لو كان مستحقا فى وقف مثلا

## – ٢ –

## الهبة الباطلة شكلا — اجازتها ضمنياً

## الالتزام الطبيعى — استبداله بالتزام مدنى

* * *

قد يلتزم الانسان فى علاقته مع آخر – سواء كان أساس هذه العلاقة عقد أو فعل أو خطأ – بالتزام لا يرتب القانون جزاء للاخلال به – فلا يصل من هذه الوجهة الى حد الالتزامات المدنية اللازمة – . الا انه مع ذلك التزام يستند فى أساسه الى اكثر من واجب أدبى فحسب وهو ما يسميه القانون الفرنسى L'obligation naturelle ( مادة ١٢٣٥ ) فالالتزام بدفع قيمة سند مضت عليه المدة المسقطة للحقوق . والالتزام بتنفيذ عقد لم يوضع فى الصيغة التى يتطلبها القانون لصحته هو التزام طبيعى .

وهو التزام – لا من حيث لزومه ونفاذه بمقتضى القانون – فقد قدمنا أن القانون لا يرتب جزاء على الاخلال به – ولكن من حيث الآثار التى تترتب عليه وهى ما تتفق فيه مع الالتزام المدنى فان تنفيذه اذا تم يعتبر ملزماً لا يجوز رده أو الرجوع فيه باعتباره هبة أو دفع ما لا يجب اداؤه . Paiement de l'indu

وقد اعترف كل من القانونين الفرنسى ( مادة ١٢٣٥ ) والمصرى ( مادة ١٤٧ ) بهذا الأثر للالتزام الطبيعى .

وهذا فى الواقع هو الأثر الوحيد الذى رتبه نص القانونين عليه . وهذا الأثر هو ما يسمو به عن مجرد الواجب الادبى الى درجة الالتزام ( راجع Aubry et Rau 5th Edition 4 P. 3. Baudry 2. Nos. 546 seq. )

ويستتبع ذلك حتماً أن يكون الالتزام الوارد فى عقد باطل لعدم توفر شكل خاص يتطلبه القانون لصحته وليس ممنوعاً لمخالفته للآداب – التزاماً طبيعياً – وهذا ما أقره اجماع المحاكم والشراح فى فرنسا. كالهبة مثلاً: فان لزوم تحريرها فى شكل خاص لا يستند الى اعتبارات ترجع الى الآداب العامة بل الى تقرير قاعدة للاثبات. فاذا لم تعمل فى عقد رسمى فهى باطلة لعدم الرسمية فحسب. الا انها لا تزال تشتمل التزاماً طبيعياً على الواهب بتنفيذ الهبة – فاذا نفذها فعلاً فليس له حق الرجوع فيها كما قدمنا. واذا توفى التزم الورثة التزاماً طبيعياً باحترام ارادة مورثهم باحترام الهبة وتنفيذها. بحيث اذا اجازوها فعلاً فلا يعتبر هذا منهم قيام بعمل غير واجب الاداء يجوز لهم الرجوع فيه – وبمعنى آخر فانهم يكونون قد أدوا ديناً أو نفذوا التزاماً ملزماً. وقد أقر القانون الفرنسى هذه النتيجة صراحة فى المادة ١٣٤٠ اذ ورد بها ما يلى:

'La Confirmation ou ratification, ou execution volontaire d'une donnation par les héritiers ou ayants cause du donateur, après son décès, emporte leur rénonciation à opposer soit les vices de forme, soit toute autre exception.

والنص ليس وارد على سبيل الحصر كما رأيت فهو تفريع على القاعدة العامة التى قدمناها وهى ان المورث ملتزم شخصياً بتنفيذ العقد الباطل شكلاً. فاذا توفى فان التزام ورثته الطبيعى هو احترام ارادة مورثهم الأخيرة بتنفيذ العقد الذى دخل طرفاً فيه. وسواء كان العقد هبة أو وصية أو اعتراف بدين (فى القانون الفرنسى الذى يتطلب فيه شكلاً خاصاً) فان القاعدة واحدة لأنها تستند فيها جميعها الى فكرة وحكمة واحدة

راجع ( Demelombe, tome 27 no 42; Aubry et Rau 4e Edition; Tome 4 & 267; Planiol; 2e Edition No 345.

وراجع أيضاً تعليقات دالوز على المادة ١٢٣٥ اذ ورد به ما يلى؛ نبذة ٦٣:

"On Considère Comme donnant ouverture à une obligation naturelle le devoir qu'a l'héritier de respecter et d'executer les dernières volontés de son auteur, bien qu'elles se trouvent consignées dans un acte nul en la forme comme testament ou même qu'elles n'aient été exprimés que verbalement.

ونبذة ٦٤:

"Ainsi constitue une obligation naturelle l'obligation naturelle l'obligation de remettre la chose à qui elle était destinée, lorsqu'elle a était imposée par un testament irregulier, ou par un fidéis commis tacite non revêtu de forme légale.

ونبذة ٦٦:

"Jugé, en consequence, que les actes juridiques destinés à l'exécution de ces dernières volontés etant, du chef de l'héritier, des actes à titre onereux échappent, en ce qui concerne, aux règles de forme et de fond des donations.

ونبذة ٦٧ :

"A plus forte raison, constitue une obligation naturelle la donation entre vifs nulle pour vice de forme, puisque la loi permet aux héritiers du donateur de la confirmer même tacitement par une exécution volontaire.

وهكذا ترى أن المحاكم الفرنسية فرعت المادة ١٣٤٠ عن قاعدة عامة تنطبق على جميع العقود الباطلة لعدم توفر الشكلية فيها ، وتستند الى التزام المورث التزاماً طبيعياً بتنفيذ العقد أو التصرف الذى عمله — هبة أو وصية أو اعتراف بدين — والتزام ورثاه من بعده باحترام ارادة مورثهم بتنفيذ هذا العقد .

( راجع حكم محكمة النقض الفرنسية بتاريخ ١٩ ديسمبر سنة ١٨٦٠ فى مجموعة Sirez سنة ٦١ جزء ١ ص ٣٧٠

وحكم محكمة Besançon بتاريخ ٦ ديسمبر سنة ١٩٠٦ داللوز سنة ١٩٠٨ جزء ٢ ص ٣٣٠

وحكم محكمة النقض بتاريخ ١٠ يناير سنة ١٩٠٥ مجموعة Sirez سنة ١٩٠٥ جزء ١ ص ١٢٨ )

فخلو نص القانون المصرى من مقابل للمادة ١٣٤٠ فرنسى ليس معناه خلوه من القاعدة العامة التى تفرع عنها هذا النص فهى قاعدة من عمل الشراح والاحكام الفرنسية بالاجماع استندوا فى تقريرها الى اعتراف القانون بالالتزامات الطبيعية واقراره الأثر الذى يترتب عليها من حيث عدم جواز الرد بعد تنفيذها فى المادة ١٢٣٥ . وهو اعتراف اشترك فى تقريره القانون المصرى أيضاً فى المادة ١٤٧ كما قدمنا . فاذا لم يكن فى القانون الفرنسى غير المادة ١٢٣٥ ما ترتب أحكاماً وقواعد أخرى للالتزامات الطبيعية غير واردة فى القانون المصرى واذا لم يكن فى القانون المصرى خلاف المادة ١٤٧ ما يغاير القاعدة العامة التى أقرتها المحاكم الفرنسية . فهذه القاعدة واجبة التطبيق فى القانون المصرى لا نزاع فى ذلك لا لشىء الا لأنه مفهوم ان القانون المصرى مأخوذ عن القانون الفرنسى ، ولأنه ليس ثمة ما يدل على ان المشرع المصرى أراد أن يختلف عن القانون الفرنسى فى شىء ما ، فى هذا الموضوع .

( راجع كتاب The Egyptian law of obligations للمستر والتون جزء اول صفحة ٢٦ )

والنتيجة اذن — ان التنفيذ الفعلى من الورثة للهبة الباطلة شكلاً الصادرة من مورثهم والتى سبقهم هذا فى تنفيذها . أو مجرد اجازتهم الحكمية لها مانعة لهم قطعاً من التمسك بعد ذلك بالعيب فى شكلها أو بأى دفع آخر .

أما ان التنفيذ الفعلى مانع من الرجوع فى الهبة فهو تطبيق صريح للمادة ١٢٣٥ فرنسى و ١٤٧ مصرى . وأما ان مجرد الاجازة أو الموافقة — فى عقد أو ما شاكله — مانعة أيضاً فذلك لأن الالتزام الطبيعى يستحيل بالاعتراف به أو المصادقة عليه الى التزام مدنى obligation civile له كل حجيته من حيث نفاذه ولزومه . والطريق القانونى لهذه الاستحالة هو « الاستبدال novation » .

ومقرر باجماع المحاكم والشراح الفرنسيين ان الالتزام الطبيعى يجوز أن يستبدل بالتزام مدنى محض بمجرد الاعتراف به واجازته

( راجع Baudry. E 2. N. 1678, Aubry et Rau 15th ed. 4. P. 11 )

وراجع حكم محكمة الاستئناف المختلطة بتاريخ ١٧ يناير سنة ١٩١٨ مجموع التشريع والاحكام المختلطة عدد ٣٠ ص ٦٢

وراجع أيضاً كتاب المستر والتون فى المرجع المتقدم وصفحة ٣٧ )

وبذلك يتبين لك أن المادة ١٣٤٠ فرنسى لم تأت بأكثر من تقرير القاعدة العامة الواردة فى المادة ١٢٣٥ وقواعد الاستبدال عموماً . وهذا ما يؤكد لك أن عدم ايراد المادة المذكورة فى القانون المصرى ليس سببه الا انها تكرار للقواعد العامة فحسب

محمد على رشدى

# بحث

## فى الاختصاص الدولى

أقام مصرى بفرنسا ومات بها عن تركة ذات عقار ومنقول بمصر وفرنسا . منها وقف بمصر نظارته لمصرى مقيم بفرنسا .

ويقيم بعض الورثة بفرنسا وبعضهم بمصر .

قام نزاع بين الجميع على الوقف وعلى التركة .

فأى المحاكم تختص بنظر هذا النزاع ؟ المحاكم المصرية أم المحاكم الفرنسية ؟

١ — الغرض من تحديد الاختصاص الدولى فى هذا الموضوع هو معرفة المحكمة التى يكون حكمها ملزماً للخصوم بما قضت به وإلا فاتت الفائدة من الحكم .

ولكى يكون الحكم ملزماً لهم يجب أن يكون صادراً من محكمة تابعة لدولة لها ولاية قضائية عليهم أما بسبب خضوعهم لسلطانها الاقليمى أو لسلطانها الشخصى وقت رفع الدعوى .

٢ — لذلك لنتبين أى المحاكم هى المختصة بنظر موضوعنا — أى المحاكم المصرية أم الفرنسية ؟— يجب أن نبحث أولا عن الوقائع والاسباب التى تجعل الخصوم خاضعين لسلطان الدولة الاقليمى أو الشخصى، و بالتالى تجعل الحكم الذى يصدر من محاكمها ملزماً لهم باعتبارها صاحبة الولاية القضائية عليهم .

٣ — ولمعرفة هذه الوقائع والأسباب يجب أن نسترشد بقواعد القانون الدولى الخاص المعمول بها فعلا فى مصر وفى فرنسا باعتبارها جزءاً من قانون كل بلد منهما يعمل بها فيه ويحكم بها قضاؤه . وبالمبادىء العامة الدولية حيث يخلو القانون عن النص ، وحيث لا تكون ثمة مبادىء ثابتة أقرتها المحاكم فى موضوع البحث .

٤ — النصوص المصرية :

نصوص القانون المصرى فى الاختصاص الدولى من الوجهة المدنية والشخصية هى :
المواد ١٣ و ١٤ من القانون المدنى المختلط ولا نظير لها فى القانون الأهلى .

Art. 13. — "Tout sujet local pourra être cité devant les tribunaux du pays, à raison des obligations par lui contractées, même à l'étranger. (C. C. F. 15)

Art. 14. — "Il en sera de même des étrangers qui se trouvent dans le pays. L'étranger qui l'aura quitté ne pourra être cité devant les nouveaux que dans les cas suivants :

1— S'il s'agit d'obligation relative à des bien meubles ou immeubles existant dans le pays;

2— S'il s'agit d'obligations dérivant de contrats stipulés ou devant être exécutée dans le pays, ou bien faits qui y aient été accomplis;

Sans préjudice de la compétence des tribunaux de commerce dans les cas déterminés par la loi et quelle que soit la résidence du défendeur. (C. C. F. 14)

والمادة ١٥ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية :

« تحكم المحاكم المذكورة فيما يقع بين الأهالى من دعاوى الحقوق مدنية كانت أو تجارية ألخ ...»

والمواد ٣٤ مرافعات أهلى و ٣٥ مرافعات مختلط .

٣٤ أهلى — تكليف المدعى عليه بالحضور أمام المحكمة يكون فى الاوجه الآتية :

أولا — فى مواد الحقوق الشخصية والمواد المتعلقة بالمنقولات يكلف بالحضور أمام المحكمة التى يكون محله داخلا فى دائرة اختصاصها . وان لم يكن له محل بالقطر المصرى فيكلف بالحضور أمام المحكمة التابعة لدائرتها جهة اقامته . واذا كانت الدعوى على جملة أشخاص فيكلف الجميع بالحضور أمام المحكمة التى يكون فى دائرتها محل أحدهم .

ثانياً — فى المواد المختصة بالعقار وفى المواد المتعلقة بوضع اليد يكلف المدعى عليه بالحضور أمام المحكمة الكائن فى دائرتها العقار المتنازع فيه .

ثالثاً —دعاوى مداينى تركات المتوفين أمام المحكمة التابع لدائرتها محل فتح التركة قبل تقسيمها، وأما اذا سبق تقسيمها فتقام الدعوى أمام المحكمة التابع لدائرتها محل أحد الورثة

والمواد ٢٢ و ٢٤ و ٢٧ و ٢٨ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية وهى :

٢٢ — ترفع الدعوى فى المحكمة التى فى دائرتها محل اقامة المدعى عليه ،فأن لم يكن له محل اقامة كالرحل، رفعت الدعوى أمام المحكمة التى فى دائرتها محل اقامة المدعى .

٢٣ — اذا لم يكن للمدعى ولا للمدعى عليه محل اقامة فالدعوى ترفع أمام المحكمة التى فى

دائرتها محل وجود المدعى عليه وقت الاعلان . فأن لم يكن للمدعى عليه محل وجود بالقطر المصرى فالدعوى ترفع أمام المحكمة التى بدائرتها محل وجود المدعى وقت الاعلان .

٢٧ – ترفع دعوى الوقف والاستحقاق فيه بجميع أسبابه ودعوى اثبات النظر عليه كذلك أو طلب عزل الناظر أو غير ذلك مما يتعلق بشئون الوقف أمام المحكمة التى فى دائرتها أعيان الوقف كلها أو بعضها الاكبر قيمة أو أمام المحكمة التى بدائرتها محل اقامة المدعى عليه .

٢٨ – التصرف فى الاوقاف – إقامة ناظر وضم ناظر إلى آخر واستبدال واذن بعمارة أو تأجير أو استدانة أو بخصومة وغير ذلك من خصائص هيئة المحكمة التى تكون فى دائرتها أعيان الوقف كلها أو بعضها الاكبر قيمة أو أمام المحكمة التى بدائرتها محل توطن الناظر . وتنص المادة ٣ من قانون المجالس الحسبية الصادر فى سنة ١٩٢٥ على ما يأتى :

« تنظر المجالس الحسبية دون غيرها فى المسائل والمنازعات المتعلقة بالمواد الآتية الخاصة بالمصريين وغيرهم من المتوطنين بالقطر المصرى مسلمين كانوا أو غير مسلمين الا إذا قضت القوانين أو المعاهدات بغير ذلك الخ ..» والمواد ٣ و ١١ و ١٣ و ١٤ و ١٥ مدنى فرنسى وغيرها من المواد التى سنشير اليها عند الاقتضاء

٥ – ولأجل تطبيق هذه النصوص وما يتفرع عنها يجب ان نحلل أولا طبيعة النزاع فى موضوعنا فنفصل كل صلة وعنصر من صلاته وعناصره القانونية وحده لنستطيع ان نجد لكل منها المبدأ الذى يناسب طبيعته والنص الذى يخضع له .

ويلاحظ مبدئياً ان اختصاص المحاكم المصرية بالقضايا المتضمنة عنصراً أجنبياً هو أمر من الامور التى يحكمها القانون المصرى دون غيره من القوانين . فاذا نص القانون المصرى على ان قضية متضمنة عنصراً أجنبياً تكون من اختصاص محكمة مصرية فيجب على هذه المحكمة ان تحكم فيها دون ان تتقيد بأى قانون اجنبى يحرمها الاختصاص فى هذه القضية ولا بأية قاعدة من قواعد القانون الدولى الخاص بجعل مثل هذه القضية خارجة عن اختصاصها .

## النزاع فيما يتعلق بالوقف

٦ – قد يكون النزاع فى الوقف متعلقا باصله أو بأمر يخرج عنه .

فان كان النزاع بين الناظر والورثة متعلقا بأصله وهو عقده الذى صدر من الواقف بجميع اجزائه ومشتملاته سواء كان من اعيانه أو صحته أو انشائه أو شروطه التى تتعلق بصرفه أو النظر عليه – وبالجملة كل ما اشتمل عليه العقد – وهذه تعتبر فى عرف القوانين المصرية من مسائل الاحوال الشخصية لا فرق بين انشاء وشروط فى النظر أو غيره فى اعتبارها من قبيل تلك الاحوال – هذه

المسائل نصت عليها المادة ٢٧ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية الصادرة فى سنة ١٩١٠ وجعلتها من اختصاصها اذ تقضى بأن ترفع دعوى الوقف والاستحقاق فيه بجميع اسبابه ، ودعوى اثبات النظر عليه كذلك أو طلب عزل الناظر أو غير ذلك مما يتعلق بشئون الوقف أمام المحكمة التى فى دائرتها اعيان الوقف كلها أو بعضها الاكبر قيمة أو امام المحكمة التى بدائرتها محل اقامة المدعى عليه .

ونص فى المادة ٢٨ على ان التصرف فى الاوقاف من اقامة ناظر وضم ناظر الى آخر واستبدال واذن بعمارة أو تأجير أو استدانة أو بخصومة وغير ذلك تكون من خصائص هيئة المحكمة التى تكون فى دائرتها اعيان الوقف كلها او بعضها الاكبر قيمة امام المحكمة التى بدائرتها محل توطن الناظر .

٧ – فكل هذه المسائل التى اعتنى الشارع ببيان المحكمة المختصة بها من حيث مركزها تدخل ضمن اختصاص المحاكم الشرعية بحسب نص لائحتها ولا يغير وجود ناظر الوقف بفرنسا واقامة بعض الورثة المدعى عليهم هناك من ذلك شيئا ، لأن تعيين محل توطن الناظر أو محل وجود الورثة المدعى عليهم لا يهمنا الا اذا كان التوطن أو الوجود بمصر لتعيين أى المحاكم المصرية الشرعية هى التى يجب ان ترفع امامها الدعوى ولأن الاختصاص فى هذه المسائل متروك للمحاكم الدينية وهى المحاكم الشرعية فى حالتنا هذه وهى المحاكم العامة فى مسائل الوقف والاحوال الشخصية واختصاصها يشمل جميع المصريين بمصر وفى الخارج .

٨ – نعم لم يرد فى لائحة ترتيب المحاكم الشرعية نص خاص ببيان اختصاصها الدولى كالنص الوارد فى المادة ٣ من قانون المجالس الحسبية ، ولكن القواعد العامة للقانون الدولى الخاص وعلى الخصوص القواعد المتبعة فى مصر امام الهيئات القضائية المصرية التى تعتبر أقرب الى هذه المحاكم من غيرها وهى المجالس الحسبية تقضى بذلك .

فلا نزاع فى ان المحاكم الشرعية تختص بناء على جنسية المدعى عليه اذا كان مصريا وذلك بصرف النظر عن محل اقامته أو توطنه أو محل وجوده ، اى سواء كان له محل فى مصر أم لا ، لأن المادتين ٢٢ و ٢٣ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية نفسها تقضى برفع الدعوى أمام المحاكم الشرعية التابع لها محل اقامة المدعى عليه أو محل وجوده اذا لم يكن للمدعى عليه محل اقامة أو محل وجود بالقطر المصرى

ولأن هذه القاعدة مقررة فى القانون المصرى بالنسبة للمحاكم الاخرى من أهلية ومختلطة أو مجالس حسبية ( ١٣ م . م و ١٥ ل ت ا و ٣ مجالس حسبية ) .

ولأن القواعد العامة الدولية المتبعة فى معظم البلاد تقضى باختصاص محاكم جنسية الخصوم فقررت محاكم فرنسا وكذلك محاكم غيرها من البلاد التى تحذو حذوها عدم اختصاصها بدعاوى الاحوال الشخصية الخاصة باجانب ولو كانوا موجودين أو مقيمين فى بلادها .

"Les tribunaux français sont, en principe, incompétents pour connaître des contestations entre étrangers, lorsque ces contestations intéressent leur état civil.

Les tribunaux français peuvent seulement, dans des cas exceptionnels, et par une application particulière du principe, que les lois de police et de sûreté obligent ceux qui habitent ce territoire, ordonner des mesures urgentes et purement provisoires, afin de ne pas laisser sans protection les intérêts des mineurs étrangers résidant en France ( Petite Collection Dalloz ( تعليق على المادة ١٤ م . ف

فاذا كان هذا النزاع – وهو يتعلق بأصل الوقف ويدخل فى نطاق الاحوال الشخصية الخاصة بهؤلاء المصريين الذين يوجد بعضهم فى مصر ويقيم بعضهم الآخر فى الخارج – من المسائل التى لا تنظرها المحاكم الفرنسية وقلنا جدلا بأن المحاكم الشرعية غير مختصة بنظرها كان ذلك معناه حرمان هؤلاء المصريين من حق التقاضى فى هذه الاحوال فى أى بلد كان وهذه نتيجة لا يمكن التسليم بها

٩ – فضلا عن ذلك كله فان اعيان الوقف القائم بشأنهـا النزاع موجودة بمصر وذلك وحده كاف لجعل المحاكم المصرية مختصة بنظر الموضوع . وسيأتى بيان ذلك بعد .

١٠ – لهذا نرى اختصاص المحاكم الشرعية المصرية . وتكون بذلك قاعدة اختصاص محكمة محل وجود المدعى عليه أو المحكمة التى بدائرتها توطن الناظر المنصوص عنها فى المادتين ٢٧ و٢٨ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية قاصرة على حالة وجود المدعى عليه أو توطن الناظر بمصر .

١١ – بقى النزاع بين الناظر والورثة على امر يخرج عن أصل الوقف

بقى النزاع فى ما عدا أصل الوقف اى فى الامور التى تتفرع عنه كاجرته وحسابه بين ناظره ومستحقة أو كغصب بعض اعيانه ونحو ذلك مما لا يكون منشؤه نفس عقد الوقف وتعتبر فى نظر القانون المصرى كباقى الامور المدنية من اختصاص المحاكم الاهلية .

تنص المادة ١٥ من لائحة المحاكم الاهلية على اختصاص المحاكم الاهلية فيما يقع بين الاهالى من دعاوى الحقوق مدنية كانت أو تجارية . وفيما يتعلق باختصاص المحاكم المختلطة تقضى المادة التاسعة من لائحة ترتيبها . باختصاص هذه المحاكم دون غيرها بالفصل فى المنازعات المدنية والتجارية بين الوطنيين والاجانب . . . . .

والمادة ١٣ م . م تقضى باختصاص المحاكم المصرية بالنسبة لكل مصرى بسبب الالتزامات التى يرتبط بها ولو حصلت فى الخارج

Art. 13. — Tout sujet local pourra être cité devant les tribunaux du pays, à raison des obligation par lui contractées, même à l'étranger,

ويلاحظ ان لفظ العقد "obligations contractées" الوارد فى هذه المادة لا يقتصر على العقود والمشارطات التى تصدر من المصرى بل ينصرف الى جميع انواع الالتزامات obligations بالمعنى

الصحيح الواسع سواء كان منشؤها عقداً أو شبه عقد أو جنحة مدنية أو شبه جنحة أو كان سببها نص القانون مباشرة

هذا الاختصاص الذى للمحاكم المصرية طبقا للمواد السابقة عام شامل لكل نزاع فيه عنصر مصرى وأساسه الجنسية المصرية والرابطة الموجودة بين المصرى والدولة المصرية فيطلب كل مصرى له دخل فيه امام المحاكم المصرية باعتباره خاضعاً لحكم الدولة المصرية

١٢ – واذا كانت القاعدة الأساسية اقليمية القوانين فكل عمل يحصل فى اقليم الدولة من أى شخص كان يعتبر مبدئياً خاضعاً لحكم القانون الاقليمى العام لذلك كان واجباً على الاشخاص سواء كانوا مصريين أو أجانب الذين لهم أموال فى مصر والذين هم خارج مصر أن يخضعوا للقانون الأقليمى وهو القانون المصرى فى كل تصرفاتهم المتعلقة بتلك الاموال حتى ولو حصل التصرف خارج مصر إذ جميع التصرفات والاتفاقات والأعمال القانونية الخاصة بأموال فى مصر تخضع لقانون موقع الشيء – فاذا حصلت وتم الاتفاق عليها خارج مصر فهى مع ذلك واقعة على أموال داخلة ضمن حدود مصر وتعتبر فى آخر الامر انها تمت ونفذت داخل تلك الحدود .

١٣ – فضلا عن ذلك فأن الوقفية التى هي مصدر كل هذه المنازعات القائمة لا بد انها حصلت فى مصر طبقاً لما نصت عليه المادة ١٣٧ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية المعدلة بالقانون رقم ٢٣ لسنة ١٩٢٠ التى تقضى بأن يمنع عند الانكار سماع دعوى الوقف او الاقرار به أو استبداله أو الادخال أو الاخراج وغير ذلك من الشروط التى تشترط فيه الا إذا وجد بذلك اشهاد ممن يملكه على يد حاكم شرعى بالقطر المصرى أو مأذون من قبله كالمبين فى المادة ٣٦٠ من هذه اللائحة وكان مقيداً بدفتر احدى المحاكم الشرعية المصرية – وكذلك الحال فى دعوى شرط لم يكن مدوناً بكتاب الوقف المسجل وفى دعوى مستحق لم يكن من الموقوف عليهم وقت الدعوى بمقتضى ما ذكر ، ولا يعتبر الاشهاد السابق الذكر حجة على الغير الا إذا كان هو أو ملخصه مسجلا بسجل المحكمة التى بدائرتها العقار الموقوف طبقاً لأحكام المادة ٣٧٤ من هذه اللائحة .

و بهذا النص أصبح من الواجب حصول الاشهاد فى مصر فمن كان خارج مصر لا يتسنى له الايقاف إلا بواسطة وكيل شرعى يقوم مقامه فى الديار المصرية . وعليه فالقانون الذى يحكم الاختصاص فى هذه العلائق التى تكون موضوع دعاوى الديون والالتزامات المذكورة هو القانون المصرى لانه من جهة قانون محل العقد ومن جهة أخرى قانون جنسية الخصوم ومن جهة ثالثة سيكون التنفيذ فى مصر على أملاك الوقف ومنتجاته بها .

١٤ ويقابل هذا الأساس من وجهة النظر الفرنسية عدم اختصاص المحاكم الفرنسية فى موضوع بحثنا اذ أسباب الاختصاص فى فرنسا فى دعاوى الديون والالتزامات هى جنسية المدعى أو المدعى عليه أى كون أحدهما فرنسياً (١٤و١٥م . ف) وحصول الالتزام فى فرنسا (مادة١٤م . ف)

Art. 14. — L'étranger, même non résidant en France, pourra être cité devant les tribuneaux français pour l'exécution des obligations par lui contractées en France avec un français, il pourra être traduit devant les tribunaux de France pour les obligation par lui contractées en pays étranger envers des français.

Atr. 15. — Un français pourra être traduit devant un tribunal de France pour des obligations par lui contractées en pays étranger, même avec un étranger.

أما اذا لم يكن أحد الخصوم فرنسياً فليس هناك نص فى القانون الفرنسى يبين الحل فى مثل هذه الحالة ، وقد فسرت المحاكم الفرنسية سكوته بأنه دليل على عدم اختصاصها إلا فى حالات خاصة ليست حالتنا منها ومن ذلك يتبين اختصاص المحاكم المصرية وحدها بنظر هذا النزاع .

١٥ – و يلاحظ ايضاً ان المحاكم المصرية تظل مختصة بفرض أن يكون أحد الخصوم فرنسياً كأن تكون زوجة المتوفى مثلا فرنسية برغم نص القانون الفرنسى على اختصاص المحاكم الفرنسية فى هذه الحالة . ذلك لأن قانوننا المصرى صريح فى اختصاص محاكمنا ولأن حكم المحاكم الفرنسية يظل عاطلا لأنه لا يمكن تنفيذه بمصر . ولأن اختصاص المحاكم المصرية كما ذكرنا من قبل فى القضايا المتضمنة عنصراً اجنبياً هو أمر من الامور التى يحكمها القانون المصرى دون غيره من القوانين فاذا نص القانون المصرى على أن قضية متضمنة عنصراً اجنبياً تكون من اختصاص محكمة مصرية فيجب على هذه المحاكم فى هذه الحالة أن تحكم فيها دون أن تتقيد بأى قانون اجنبي يحرمها الاختصاص فى هذه القضية ولا بأية قاعدة من قواعد القانون الدولى الخاص بجعل مثل هذه القضية خارجة عن اختصاصها .

## النزاع فى أمر التركة

١٦ – تتكون التركة من عقار ومنقول بمصر و بفرنسا . لذلك يتعين البحث أولاً عن أى المحاكم تختص بنظر النزاع على الجزء الموجود منها بمصر عقاراً أو منقولاً . ثم عن أيها تختص بنظر النزاع على الجزء الآخر منها الموجود بفرنسا .

١٧ – الاختصاص فيما هو موجود من التركة بمصر .

قد يكون النزاع على الادارة وقد يكون على حقوق عينية أو شخصية تتعلق بأموال التركة من عقار أو منقول . لذلك نبدأ ببيان جهات الاختصاص فى نظر النزاع على ادارتها .

١٨ – جعل الاختصاص فى مسائل ادارة أموال القصر والمحجور عليهم والغائبين للمجالس الحسبية . وذلك طبقاً للمادة ٣ من قانون هذه المجالس .

والذى يهمنا معرفتـه هنا هو حدود اختصاص هذه المجالس من الوجهة الدولية . وقد يينتها

المادة ٣ من القانون المذكور فنصت على أن تنظر المجالس الحسبية دون غيرها فى المسائل والمنازعات المتعلقة بالمواد الآتية الخاصة بالمصريين وغيرهم من المتوطنين بالقطر المصرى مسلمين كانوا أو غير مسلمين الا اذا قضت القوانين أو المعاهدات بغير ذلك : تعيين الاوصياء للقصر وللحمل المستكن والقامة المحجور عليهم والوكلاء للغائبين وتثبيت الاوصياء المختارين اللائقين للوصاية وتعيين المشرفين وعزل جميع المتولين المذكورين واستبدال غيرهم بهم أو قبول استقالتهم والحجر على عديمى الاهلية ورفع الحجر عنهم واستمرار الوصاية الى ما بعد سن الحادية والعشرين اذا اقتضت الحال ومنع القاصر الذى بلغ الثامنة عشرة من التصرف وتعيين مأذون بالخصومة فى حقوق القصر أو المحجور عليهم أو الغائبين وذلك عند تضارب مصلحتهم مع مصلحة الاوصياء أو القامة أو الوكلاء .

مراقبة أعمال الاوصياء أو القامة أو الوكلاء والنظر فى حساباتهم واتخاذ الاحتياطات المستعجلة لصيانة حقوق القصر أو عديمى الاهلية أو الغائبين .

سلب ما للأولياء الشرعيين من السلطة على أموال الأشخاص المشمولين برعايتهم أو الحد من حريتهم فيها فى الاحوال المبينة فى المادة الثامنة والعشرين من هذا القانون .

ومع ما للمجالس الحسبية فى اثناء مراقبتها لادارة الاوصياء أو القامة من الحق فى التأكد عما اذا كانت المصاريف المخصصة لنفقة القاصر وتربيته أو لنفقة المحجور عليه قد استعملت فعلاً لهذا الغرض فليس لها حق التدخل فى المسائل المتعلقة بالولاية على النفس لخروجها عن اختصاصها .

وبناء على هذا النص تكون أسباب اختصاص المجالس الحسبية بنظر هذه الأمور الخاصة بالمصريين فى جنسيتهم المصرية وهذا الاختصاص بالنسبة لهم شخصى يلحقهم حيثما كانوا سواء متوطنين بمصر أو مقيمين فى الخارج .

نعم ان النص العربى لهذه المادة أو بعبارة أدق هذه الترجمة العربية للنص الفرنسى بوضعها الحالى « تنظر المجالس الحسبية دون غيرها فى المسائل الآتية الخاصة بالمصريين وغيرهم من المتوطنين بالقطر المصرى » ليست بالترجمة الدقيقة وقد يفهم خطأ منها أن اختصاص هذه المجالس بالنسبة للمصريين قاصر على حالة توطنهم هم أيضاً اسوة بالاجانب بمصر . والحقيقة أن شرط التوطن قاصر على الاجانب دون المصريين . وهذا المعنى ظاهر تماماً فى النص الفرنسى حيث يقول : —

"Les egyptiens ainsi que toutes les personnes domiciliées etc . . .

والترجمة الصحيحة لهذا النص الفرنسى أن « تنظر المجالس الحسبية دون غيرها فى المواد الآتية الخاصة بالمصريين وكذلك بغيرهم من المتوطنين فى القطر المصرى » فيتبين صراحة من ذلك أن اختصاص المجالس الحسبية بالنسبة للمصريين عام مطلق وغير مقيد بشرط التوطن فى مصر ويلحقهم ولو كانوا مقيمين فى الخارج .

أما غير المصرى أى الشخص الأجنبى المنظور فى أمره فالعبرة فى تحديد اختصاص المجالس

الحسبية بالنسبة له هو موطنه . فاذا كان متوطناً بمصر كان خاضعاً لاختصاص المجالس الحسبيه من الوجهة الدولية الا اذا كان أجنبياً متمتعاً بالامتيازات طبقاً للقوانين والمعاهدات .

وسبب ذلك أن الاجانب لا سلطان للحكومة عليهم ما داموا غير متوطنين بمصر . كذلك لا سلطان لها عليهم ولو متوطنين بمصر ما داموا يتمتعون بالامتيازات .

أما المصريون فيلحقهم سلطان الحكومة الشخصى ولو متوطنين فى الخارج .

١٩ — فوق هذا فان القوانين الفرنسية وهى قوانين الدولة التى يقيم بها بعض الورثة تقضى بعدم اختصاص المحاكم الفرنسية بالنسبة لهؤلاء فى هذه المادة .

" En principe, les tribunaux français sont incompétents pour juger les contestations concernant uniqument des étrangers.

Exceptionellement, il y a des hypothèses ou les tribunaux français doivent se déclarer compétents à l'égard des contestation entre les étrangers Ces hypothèses sont: les cas où la loi attribue compétence aux tribunaux français à raison de la nature de l'instance, sans tenir compte de la nationalité des parties.

a) — Il en est ainsi pour les actions relative à des immeubles située en France (L'art. 3 al. 2, C. civ F. et l'art. 59 paragraphe 3 C; pr. civ. voulant qu'en pariel cas le tribunal du lieu de la situation des immeubles soit exclusivement compétent.

b) — Pour celles qui concernent les successions ouvertes sur le territoire français (art 59 paragraphe 6 C pr. civ )

(al. 510, 511 Valery. Droit. international privé)

اذاً كقاعدة عامة لا تختص المحاكم الفرنسية بنظر النزاعات القاصرة على الاجانب وحدهم ولو مقيمين فى فرنسا . و يستثنى من ذلك مسائل تخصهم و يتحتم على المحاكم الفرنسية نظرها . هذه المسائل هى التى نص عليها القانون الفرنسى صراحة وجعل لمحاكمه حق الفصل فيها نظراً لطبيعتها و بصرف النظر عن جنسية الخصوم . كالدعاوى المتعلقة بعقار موجود بفرنسا ( المادة ٣ فقرة ٢ م . ف والمادة ٥٩ مرافعات فرنسى ) إذ تكون من اختصاص محكمة موقع العقار وكذلك الدعاوى التى تتعلق بتركات تفتح فى فرنسا ( المادة ٥٩ مرافعات فرنسى — وفاليرى النبذة ٥١٠ و ٥١١ شرح قانون الدولى الخاص ) .

واستثناءآت أخرى تخرج عن نطاق بحثنا .

و يلاحظ أن الاستثناء الأول خاص بالدعاوى العينية ودعاوى الديون والالتزامات ( وسيأتى حكمها بعد ) المتعلقة بعقار موجود بفرنسا . وهذه الدعاوى تختلف عن النزاعات على الادارة التى تدخل فى نطاق الأحوال الشخصية التى يحكمها قانون جنسية المتخاصمين دون القاضى المحلى . و يقول فى ذلك فاليرى — مشيراً الى قانون الجنسية : —

Elle règle aussi l'étendue des pouvoirs dont sont investis les représentants de l'incapable, aussi bien lorsqu'il réside en France que lorsqu'il demeure dans un pays étranger. C'est encore là une conséquence du principe qui soumet la capacité de tout individu aux dispositions de sa loi nationale, Par suite, puisqu'il s'agit là d'une matière comprise entièrement dans le domain du statut personnel, il est faux de dire comme l'on a fait parfois, que l'aliénation des immeuble1 du pupille doit s'effecteur dans les formes prescrites par la loi française du moment que l'ordre public territorial français n'est pas en jeu, ce sont les règle edictées par la loi étrangère qui doivent être suivies, dans la mesure où notre organisation judiciare le permet (Valery ali. 510, 511 etc... Droit internatiol privé.)

٢٠ – أما الاستثناء الثانى فمن التركات التى تفتح فى فرنسا بحكم من القانون الفرنسى وتركتنا لا تفتح الا بمصر ولو ان منها عقاراً ومنقولاً بفرنسا .

اذ تقضى قواعد القانون الدولى والمعاهدات عادة بتكليف السلطات المحلية اخطار القنصل اذا توفى أحد مواطنيه فيأمر بوضع أختام القنصلية على متروكات المتوفى ويكون له مراقبة ادارة أملاكه وحفظها طبقاً لقانون بلاده . وهذا الحق أو الواجب تقتضيه القواعد العامة الدولية فيجوز للقنصل أن يقوم به حتى من غير معاهدة كما يقول فاليرى .

"Souvent les législations étrangères attribuent, comme la nôtre, le pouvoire de prendre ces mesures aux consuls par la France le leur reconnaissent expressément. Mais, à mon avis, même en l'absence de tout traité les consuls doivent pouvoir exercer cette attribution, car elle ne constitue pas un empiètement sur les prérogatives françaises, celles-ci ne jouissant à cet égard, ainsi que nous venons de le voir, que d'une compétence exceptionelle.

Il est à peine besoin d'ajouter que la loi à laquelle apprtient de désigner les personnes chargées de veiller aux intérêt des l'incapable doit déterminer les conditions qu'elles ont à présenter pour être appelées à jouer ce rôle, de même que les causes qui peuvent entraîner leur destitution.

Les obligations des personnes chargées des intérêts de l'incapable sont fixées par sa loi nationale puisque c'est elle qui préside à leur nomination.

من ذلك يتعين اختصاص المحاكم المصرية بنظر النزاع على ادارة هذه التركه وفتحها .

## الاختصاص فى النزاع العينى على اموال التركة بمصر

٢١ – تختص المحاكم المصرية دون غيرها بنظر جميع الدعاوى العينية العقارية كدعوى ملكية العقار أو حق الارتفاق عليه أو الانتفاع به وكدعاوى وضع اليد عليه أو رهنه كلما كان العقار الواقع بشأنه النزاع موجوداً بالقطر المصرى . هذا الظرف وحده كاف لجعل محاكمنا المصرية مختصة دون غيرها بدون نظر الى محل اقامة المدعى أو جنسيته كذلك وسواء اتحد الخصوم فى

الجنسية أو اختلفوا فيها لأن اتخاذ جنسية الخصوم - مدعين ومدعى عليهم - لا تهم الا فى حالة تعيين اى المحاكم المصرية الاهلية أو المختلطة هى التى يجب ان ترفع اليها الدعوى .

وهذه القاعدة مسلم بها فى القانون الدولى الخاص فى جميع البلاد المتمدينة كفرنسا فتنص المادة الثالثة من القانون المدنى الفرنسى على ما يأتى : تنفذ قوانين الضبط والربط ( البوليس ) والنظام العام على جميع الاشخاص داخل الاقليم الفرنسى . وتخضع العقارات للقانون الفرنسى ولو كانت مملوكة لاجانب الخ . . .

"Les lois de police et de sûreté obligent tous ceux qui habitent le territoire. Les immeubles, même ceux possédés par des étrangers, sont régis par la loi française, etc. . . "

وفى ايطاليا ( المادة ١٠ مرافعات) وفى انجلترا وغيرها (راجع دايس ص ٢٣٨ - و بيليه ص ٦٤٤)

وهذه القاعدة تسرى ايضاً فى مصر سواء أمام المحاكم المختلطة أو الاهلية كل منهما فيما يخصه فقد نصت المادة ٩ من لائحة ترتيب المحاكم المختلطة على جعل الاختصاص بهذه المحاكم فى جميع الدعاوى العينية العقارية سواء وقعت بين اشخاص مختلفى الجنسية أو بين اجانب متحديها . ولم تقصر هذا الاختصاص على الدعاوى العينية التى تنشأ بين اجانب أو اشخاص متوطنين أو موجودين فى مصر .

وبمقتضى هذه المادة تكون المحاكم القنصلية غير مختصة بنظر هذه الدعاوى اذا حصلت بين اجانب من جنسية واحدة . فاذا كان القانون يحرم على المحاكم القنصلية الموجودة والقائمة بالقضاء فى مصر الاختصاص فى هذه الدعاوى فمن باب أولى يكون التحريم بالنسبة للمحاكم الفرنسية حيث محل اقامة المدعى عليهم . هذا من جهة . ومن جهة أخرى فان القانون العثمانى الصادر فى ٧ صفر سنة ١٢٨٤ ( ١٠ يونيه سنة ١٨٦٧ ) والذى كان يجرى العمل بمقتضاه قبل وجود نص المادة ٩ من لائحة ترتيب المحاكم المختلطة قد جعل الاجانب الذين لا يملكون عقارات فى مصر فى مستوى واحد مع الرعايا العثمانيين من حيث العقارات التى يملكونها هنا فاصبحوا بذلك خاضعين لجميع اللوائح المتعلقة بالضبط والربط وجميع اللوائح الخاصة بالمدن والبلديات والتى تحكم فى الحال وفى المستقبل حق الانتفاع والتمتع بالعقارات وانتقال الملكية فيها .

وتنص مادته الثانية على وجوب خضوع هؤلاء الاجانب فى كل المسائل المتعلقة بالملكية العقارية وكل الدعاوى العينية للمحاكم المدنية العثمانية سواء بصفة مدعين أو مدعى عليهم .

"pour toutes les questions relatives à la propriété foncière et pour toutes les question réelles . . . ."

ويلاحظ ان مصر وقت صدور هذا الفرمان كانت جزءا من الامبراطورية العثمانية ويسرى على العقارات الواقعة فيها هذا القانون

٢٢ – اما فيما يتعلق بالاختصاص فى الدعاوى العينية على عقارات التركة الموجودة بفرنسا فليس للمحاكم المصرية اختصاص أصلا بنظرها لأن المحاكم الفرنسية تكون مختصة دون غيرها تطبيقا لهذه القاعدة ولنص المادة ٣ مدنى فرنسى الصريح . ولعدم الفائدة من اختصاص المحاكم المصرية لأن حكمها لايكون قابلا للتنفيذ فى فرنسا .

## الاختصاص فى الدعاوى العينية على المنقول الموجود بمصر

٢٣ – تأخذ الدعاوى العينية المنقولة فى كثير من البلاد الآن حكم الدعاوى العينية العقارية . فدعوى استرداد المنقول من مالكه ضد واضع اليد عليه ودعوى رهنه رهن حيازة او الانتفاع به الخ . . . كل هذه يجب ان ترفع فى البلد الذى يوجد فيه المنقول وقت رفع الدعوى ولمحاكم هذا البلد ان تتخذ الاجراءآت اللازمة لعدم نقله الى بلد آخر قبل الفصل فى الدعوى . وللمدعى المطالب به ان يطلب اليها ذلك كأن يطلب توقيع الحجز التحفظى على المنقول المتنازع عليه . وتقضى قوانين المرافعات المصرية من اهلية ومختلطة ( مادة ٣٤ و ٣٥ ) باختصاص المحاكم المصرية فى دعاوى المنقول على الاطلاق كما فى الدعاوى الشخصية على العموم

dans les questions personnelles et mobilières.

وتجعل الاختصاص فى ذلك لمحكمة المدعى عليه .

## الاختصاص فى الدعاوى العينية على المنقول الموجود بفرنسا

٢٤ – وهذه القاعدة مسلم بها فى فرنسا فيقضى القانون الفرنسى باختصاص المحاكم الفرنسية كلما كان المنقول موجوداً بفرنسا . وترفع فيما يتعلق بالاختصاص الداخلى أو المحلى امام محكمة موطن المدعى عليه مسوياً القانون الفرنسى بينها وبين الدعاوى الشخصية – وقد طبقت المحاكم الفرنسية وقرر الشراح الفرنسيون هذه القاعدة .

كذلك نص عليها فى المادة ١٠٥ من قانون المرافعات الايطالى حيث سوّت هذه المادة بين الدعاوى العينية العقارية والدعاوى العينية المنقولة من حيث اختصاص المحاكم الايطالية دولياً بها كلما كان العقار أو المنقول موجوداً بايطاليا .

فاذا كان المنقول فى مصر اصبح داخلا فى ولاية مصر القضائية طبقاً لهذه القاعدة المقررة دولياً ونصت عليها القوانين المصرية والفرنسية وتكون بذلك قاعدة اختصاص محكمة المدعى عليه المنصوص عنها فى قانون المرافعات المصرى قاصرة على حالة توطن المدعى عليه بمصر . اما المنقول الموجود فى فرنسا فالدعوى العينية بشأنه يجب أن ترفع الى محاكم محل وجوده وفى المحاكم الفرنسية

خصوصاً وان الحكم الذى يصدر فى مصر أو فى فرنسا خلافاً لهذه القاعدة لا يمكن تنفيذه فى البلد الذى يوجد فيه المنقول ما دامت محاكم هذا البلد تحكم باختصاصها فى نظر النزاع دون البلد الآخر

### النزاع على الدعاوى الشخصية

٢٥ – اذا كانت المحاكم المصرية مختصة بنظر الدعوى فى الاحوال المتقدمة ومختصة كذلك بنظر دعاوى الديون والالتزامات اذا كان العقار أو المنقول موجوداً بمصر فهل تكون مختصة كذلك فى الدعاوى الشخصية المتعلقه باثبات الوراثة فى تركة عقارية ودعوى الايصاء والوصية لو كان موضوع الدعوى عقاراً أو منقولا موجوداً بالخارج

نحن نعلم بأنه ليس لاية محكمة مصرية ان تحكم فى ملكية أى عقار خارج عن القطر المصرى أو حقوق وضع اليد عليه أو الحق فى التعويض الناشيء عن التعرض لواضع اليد على العقار المذكور ولو لم ينص على ذلك فى القوانين المصرية ولم تصدر بشأنه احكام مصرية لأن ذلك أمر مقرر دولياً ولأن القوانين الفرنسية تحرم علينا ذلك ولاننا لا نستطيع تنفيذ الحكم الخاص بالاقاليم الاجنبية اللهم الا بالتعرض لسلطات الحكومة الفرنسية الكائن فى اقليمها العقار . . . ولكن ما الحكم بالنسبة لدعاوى الاحوال الشخصية كدعوى اثبات الوراثة فى تركة عقارية ودعوى الايصاء والوصية وغيرها المشار اليها ؟

ان المواد ٢٦ – ٢٩ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية تنص بالنسبة للاختصاص الداخلى على اختصاص محكمة الجهة التى فيها اعيان التركة العقارية أو بعضها الاكبر قيمة. فهل نطبق هذا النص فى تحديد الاختصاص الدولى للمحاكم المصرية فنقول باختصاصها اذا كانت العقارات كلها أو بعضها الاكبر قيمة فى فرنسا ؟

ان تقرير هذه القاعدة فى الاختصاص الدولى يترتب عليه تنازل المحاكم الشرعية المصرية عن الاختصاص لمحكمة اجنبية بالنسبة لعقارات التركة الاقل قيمة الموجودة بمصر كما انه يترتب عليه أن تختص المحاكم المصرية بالنسبة لعقارات التركة الأقل قيمة الموجودة فى فرنسا. وبما أن خضوع العقار لاختصاص محاكم يعتبر فى كل بلد من النظام العام – لذلك نرى ان تكون القاعدة فى الاختصاص الدولى فى هذه الحالة فى ان تختص المحاكم فى كل بلد يوجد به عقارات التركة بالحكم فى دعوى ارث هذه العقارات وغيرها من الدعاوى الشخصية المبينة فى المواد السابقة حتى لا يخضع عقار ما سواء فى مصر أو فى غيرها لاختصاص غير محاكم محل وجوده . نعم قد يترتب على ذلك تعدد دعاوى اثبات الوراثة بتعدد جهات العقار ولكن ذلك لا يحول دون سريان هذه القاعدة تطبيقا لمبدأ النفاذ وقياسا على حالة اختصاص المحاكم المصرية كلما كان العقار بمصر وبصرف النظر عن جنسية المدعى عليه المصرية .

طه السيد
بأقلام قضايا الحكومة

# الأحكام

## قضاء محكمة النقض والإبرام

### ٢٤٦

٣ يناير سنة ١٩٣

سرقة باكراه . التهديد باستعمال الاسلحة . اكراه . جناية

**القاعدة القانونية**

انه وان كان الظاهر بادىء الرأى من عدم عطف التهديد باستعمال الاسلحة على الاكراه فى نص المادة (٢٧١) أن التهديد باستعمال الاسلحة لا يكوّن الجناية التى تقع تحت نص هذه المادة الا انه متى لوحظ أن التهديد باستعمال السلاح هو فى ذاته اكراه لانه يضعف مقاومة المجنى عليه ويسهل السرقة ولوحظ أن القانون سوّى بينهما فى حكم المادتين ٢٧٠ و ٢٧٢ ع يكون من المتعين قانوناً الاخذ بهذه التسوية بينهما فى حكم المادة (٢٧١)

**المحكمة**

« حيث أن مبنى الطعن أن النيابة العامة قدمت المتهم لقاضى الاحالة بتهمة الشروع فى سرقة بدلتين وكتينة ذهبية لمحمد صالح بام من غرفة نومه بطريق الاكراه الواقع على زوجته بأن رفع فى وجهها سكيناً ليمنعها من الاستغاثة وطلبت عقابه بالمواد ٤٥ و ٤٦ و ٢٧١ فقرة اولى من قانون العقوبات فقرر قاضى الاحالة أن الواقعة جنحة تقع تحت نص المادة ٢٧٤ وأعاد الاوراق الى النيابة للتصرف فيها على هذا الوجه آخذاً فى ذلك بأن القانون لم يسوّ فى المادة ٢٧١ بين الاكراه والتهديد باستعمال الاسلحة كما سوّى بينهما فى المادة ٢٧٠ فقرة خامسة وفى المادة ٢٧٢ فقرة ثالثة فدل هذا على أن المراد بالاكراه فى المادة ٢٧٠ الاكراه المادى الذى يكون باستعمال طرق قسرية لتعطيل قوة المقاومة فى المجنى عليه تسهيلا للسرقة . وتقول النيابة أن قاضى الاحالة قد أخطأ فيما ذهب اليه لأن هذه التسوية بين الاكراه والتهديد باستعمال السلاح فى المادتين ٢٧٠ و ٢٧٢ تدل على وجوب اعتبار التهديد باستعمال السلاح كالاكراه فى حكم المادة ٢٧١ ولذلك فهى تطلب من هذه المحكمة نقض هذا القرار واعادة القضية له ليحيلها على محكمة الجنايات بالمادة ٢٧١ عقوبات » .

« وحيث انه وان كان الظاهر بادىء الرأى من عدم عطف التهديد باستعمال الاسلحة على الاكراه فى نص المادة ٢٧١ أن التهديد باستعمال الاسلحة لا يكوّن الجناية التى تقع تحت نص

هذه المادة الا انه متى لوحظ أن التهديد باستعمال السلاح هو فى ذاته اكراه لانه يضعف مقاومة المجني عليه ويسهل السرقة ولوحظ أن القانون سوّى بينهما فى حكم المادتين ٢٧٠ و ٢٧٢ عقوبات يكون من المتعين قانوناً الأخذ بهذه التسوية بينهما فى حكم المادة ٢٧١ وبذلك تكون الواقعة المقدمة لقاضى الاحالة جناية تقع تحت نص هذه المادة الأخيرة ويكون قراره فيها باعتبارها جنحة خطأ ولهذا يتعين قبول الطعن ونقض القرار المطعون فيه واعادة القضية لحضرة قاضى الاحالة ليحيلها لمحكمة الجنايات بالمادة ٢٧١ فقرة أولى من قانون العقوبات » .

( طعن النيابة العمومية فى قرار الاحالة ضد محمد ابوزيد رقم ٦٣ سنة ٤٧ ق — دائرة حضرة عبد العزيز باشا فهمى رئيس المحكمة وبحضور حضرات كامل ابراهيم بك وكيل المحكمة ومسيو سودان وزكى برزى بك وحامد فهمى بك المستشارين ومحمد جلال صادق بك وكيل النيابة ) .

## ٢٤٧

٢ يناير سنة ١٩٣٠

خطف الاطفال . والدان . لا عقوبة . امتناع عن تسليم . معاقبة

### القاعدة القانونية

لا تنطبق المادة ( ٢٥١ ) عقوبات على الوالدين أو أحدهما اذا خطف طفله والصورة الوحيدة التى يمكن العقاب فيها هى صورة امتناع احدهما عن رد الطفل لمن كان منهما صاحب الحق فى استلامه وهى الصورة المشار اليها بالمادة ( ٢٤٦ ) عقوبات فقط وذلك عملا بما استقر عليه قضاء هذه المحكمة . فاذا كانت الواقعة المنسوبة لأحد الوالدين هى خطف طفل لا الامتناع عن رده لصاحب الحق فى استلامه فلا عقاب .

### المحكمة

« حيث ان مبنى الطعن أن محكمة جنايات اسيوط قد أخطأت فى عدم الاخذ باطلاق نص المادة ٢٥١ عقوبات التى تعاقب على خطف الطفل أياً كان خاطفه والداً أو أجنبياً وفى تبرئة المتهم والد الطفل المخطوف وشريكه آخذة فى ذلك بأن حكمة التشريع فى هذه المادة وغيرها من مواد باب الخطف هى حماية الاطفال ممن يخشى عليهم منهم والوالدان بفطرتهما ممن يرعونهم بالشفقة والحنان فلن يتصور منهما خطف أولادهم اضراراً بهم ومعتمدة كذلك على ما جرى عليه الفقه والقضاء الفرنسيين من عدم تطبيق أحكام الخطف القاسية على الوالدين حتى اضطر الشارع الفرنسى لاضافة فقرة جديدة على المادة ٣٥٧ جعل فيها عدم قيام أحد الوالدين بتسليم الطفل لمن حكم له منهما باستلامه كما جعل خطفه أو التحريض على خطفه جنحة عاقب عليها بالحبس .

« وحيث ان الاعتبارات التى أخذت بها محكمة الجنايات من عدم امكان تطبيق المادة ٢٥١ عقوبات على أى الوالدين يخطف ولده هى اعتبارات صحيحة تأخذ بها هذه المحكمة التى ترى أن الصورة الوحيدة التى يمكن العقاب فيها هى صورة امتناع أيهما عن رد الطفل لمن كان منهما

صاحب الحق فى استلامه أى الصورة المشار اليها بالمادة ٢٤٦ عقوبات فقط وذلك عملا بما استقر عليه قضاء هذه المحكمة .

وواقعة الدعوى الحالية هى واقعة خطف لا واقعة امتناع عن رد لصاحب الحق فى استلام الطفل على ان هذه المحكمة ترى تفاديا من التأويلات التي لا تخلو من اعتراض ان من المصلحة أن يفكر فى تعديل المادة ٢٤٦ تعديلا يكون على مثال ما حصل من تعديل القانون الفرنساوى مزيلا لغضاضة التأويل وضامناً لايقاف كل من الوالدين عند حده فيما يتعلق باحترام حقوق أيهما يكون هو صاحب الحق الشرعى فى ضم الطفل اليه .

« وحيث انه لذلك يتعين رفض الطعن »

( طعن النيابة ضد عبد الحليم عبد الرحيم واخرين رقم ٦٦ سنة ٤٧ ق — بالهيئة السابقة )

**المحاماة** – نشرنا فى هذا العدد الحكم الصادر من محكمة جنايات اسيوط

## ٢٤٨

٩ يناير سنة ١٩٣٠

قرارات قاضى الاحالة . الطعن فيها . الاحالة على محكمة الجنح . المعارضة فيها . امام غرفة المشورة

### القاعدة القانونية

الطعن بطريق النقض والابرام فى أوامر قاضى الاحالة لا يسوغ إلا فيما كان منها صادراً بان لاوجه لاقامة الدعوى أو بأعادة القضية للنيابة لأن الافعال المسندة للمتهم لا تخرج عن كونها جنحة أو مخالفة وكان الطعن لخطأ فى القانون .

و إنما يكون الطعن عند الاقتضاء أمام غرفة المشورة بحسب المادة الثانية من مرسوم ١٩ اكتوبر سنة ١٩٢٥ سواء كان الطعن مبنياً على الخطأ فى تقدير الوقائع او كان مبنياً على الخطأ فى التقديرات القانونية اذ غرفة المشورة مختصة فى الحالتين :

### الوقائع

أقامت النيابة الدعوى العمومية أمام محكمة جنح بنها الجزئية ضد المتهم واتهمته بأنه فى ليلة ٢٦ ابريل سنة ١٩٢٩ الموافق ١٥ ذى القعدة سنة ١٣٤٧ بناحية سندنهور سرق الملابس المبينة أوصافها بالمحضر لسيد احمد سيد احمد الطويل وذلك من منزله الذى يسكنه وطلبت معاقبته بالمواد ٤٨ و ٤٩ و ٢٧٤ فقرة اولى ورابعة من قانون العقوبات .

وفى أثناء نظر القضية طلبت النيابة الحكم بعدم الاختصاص نظراً لسوابق المتهم فقضت المحكمة المذكورة حضورياً بتاريخ ١٤ مايو سنة ١٩٢٩ بعدم اختصاصها بنظرها .

بعد ذلك قدمت النيابة المتهم لحضرة قاضى الاحالة بمحكمة مصر الابتدائية واتهمته بأنه فى الزمن والمكان السالفى الذكر سرق جلابية من الصوف وملابس اخرى مبينة أوصافها بالمحضر لسيد احمد سيد احمد الطويل وذلك من منزله الذى يسكنه حالة كونه عائداً ومجرماً اعتاد الاجرام

اذ سبق الحكم عليه بأربع عقوبات مقيدة للحريه فى سرقات آخرها بالحبس سنة مع الشغل بتاريخ ١٧ مارس سنة ١٩٢٥ الموافق ٢٤ شعبان سنة ١٣٤٣ وطلبت إحالته على محكمة الجنايات لمعاقبته بالمواد ٢٧٤ فقرة أولى ورابعة و ٤٨ فقرة ثانية و٥٠ من قانون العقوبات والمادة الاولى من القانون رقم ٥ سنة ١٩٠٨ بشأن المجرمين المعتادين على الاجرام .

و بتاريخ ٢٦ اكتوبر سنة ١٩٢٩ قرر حضرة قاضى الاحالة احاله القضية على محكمة جنح بنها الجزئية للفصل فيها .

فعارض حضرة رئيس نيابة مصر بتوكيل من سعادة النائب العمومي فى هذا القرار أمام اودة المشورة التى قضت بتاريخ ١١ نوفمبر سنة ١٩٢٩ بعدم اختصاصها بنظر هذا الطعن بانية ذلك على أن النيابة لم تطعن فى الظروف المخففة التى ألجأت قاضى الاحالة بأن يحيل القضية على محكمة الجنح بل بنت طعنها على أن قاضى الاحالة ما كان له أن يحيل القضية لمحكمة الجنح بعـد حكم عدم الاختصاص حتى مع وجود ظروف مخففة .

و بتاريخ ١٢ نوفمبر سنة ١٩٢٩ طعن سعادة النائب العمومى بطريق النقض والابرام فى قرار قاضى الاحالة الصادر فى ٢٦ اكتوبر سنة ٩٢٩ وفى قرار غرفة المشورة الصادر فى ١١ نوفمبر سنة ١٩٢٩ وقدم تقريراً بالاسباب فى نفس اليوم الذى قرر فيه بالطعن .

## المحكمة

بعد سماع المرافعة الشفوية والاطلاع على الأوراق والمداولة قانونًا .

« حيث ان الطعن قدم و بينت أسبابه فى الميعاد فهو مقبول شكلا .

« وحيث ان الطعن يتناول عملين قضائيين هما قرار قاضى الاحالة الصادر فى ٢٦ اكتوبر سنة ١٩٢٩ باحالة الدعوى لمحكمة الجنح لوجود ظروف مخففة ثم حكم غرفة المشورة الصادر بعدم اختصاصها بنظر المعارضة فى الامر المذكور .

«وحيث ان الامر الصادر من قاضى الاحالة فى ٢٦ اكتوبر سنة ١٩٢٩ بأحالة الدعوى لمحكمة بنها الجزئية نظراً لوجود ظروف مخففة تبرر هذه الاحالة طبقًا لمرسوم ١٩ اكتوبر سنة ١٩٢٥ هو أمر صحيح لا يمنع من نفاذه سبق حكم محكمة الجنح نهائيًا بعدم اختصاصها بالحادثة لما فيها من الدلائل على كونها جناية . و إذا كانت محكمة النقض سبق أن ارتأت فى حكم صدر منها فى ٢١ مارس سنة ١٩٢٩ أن ليس لقاضى الاحالة فى مثل هذه الصورة سوى إحالة الدعوى لمحكمة الجنايات عملا بالمادة ١٤٨ من قانون تحقيق الجنايات الا ان هذا كان خطأ أصلحته بحكمها الصادر فى ١٩ ديسمبر سنة ١٩٢٩ فى القضية المقيدة بجدولها نمرة ٤٩ سنة ٤٧ قضائية – على أن الطعن بطريق النقض فى هذا الأمر غير جائز لأن الطعن بهذا الطريق فى أوامر قاضى الاحالة لا يسوغ إلا فيما كان منها صادراً بأن لا وجه لأقامة الدعوى أو بأعادة القضية للنيابة لأن الأفعال المسندة

للمتهم لا تخرج عن كونها جنحة أو مخالفة وكان الطعن لخطأ فى القانون ( مادة ١٣ من قانون تشكيل محاكم الجنايات ) والأمر المطعون فيه الآن غير ذلك إذ هو غير صادر بأن لا وجه كما انه لا يعيد القضية للنيابة بل يحيلها الى محكمة الجنح لا لأن الحادثة جنحة بل لأنهـا جناية اقترنت بظروف مخففة فالطعن فى مثله عند الاقتضاء لا يكون إلا أمام غرفة المشورة بحسب المادة الثانية من مرسوم١٩ أكتوبر سنة١٩٢٥ .

« وحيث ان الحكم الصادر من غرفة المشورة فى ١١ نوفمبر سنة ١٩٢٩ بعدم اختصاصها بنظر معارضة النائب العمومى فى الامر المذكور مبناه ان هذه المعارضة قائمة على مسألة قانونية وان المادة الثانية من مرسوم ١٩ أكتوبر سنة ١٩٢٥ إذا قورنت بالمادة الاولى منه تفيد ان المعارضة أمام الغرفة لا تكون إلا عن مسائل وجود الاعذار والظروف المخففة وعدم وجودها هى مسـائل موضوعية اما المسائل القانونية فلا تختص الغرفة بنظر المعارضة المؤسسة عليها .

« وحيث ان المادة الثانية من مرسوم ١٩ أكتوبر سنة ١٩٢٥ أتى نصها عاماً فهو يشمل ما كان من المعارضات مبنياً على الخطأ فى تقدير الوقائع وما كان مبنياً على الخطأ فى التقديرات القانونية ومقارنة هذه المادة بالمادة الأولى لا تفيد التخصص الذى رأته غرفة المشورة .

« وحيث أن لا فائدة من هذا البحث فى اختصاص غرفة المشورة وعدم اختصاصها ما دام أمر الاحالة صحيحاً قانوناً والطعن فيه بطريق النقض مباشرة غـير جائز وهو لا زال قائماً لم يمسه حكم غرفة المشورة أدنى مساس وما دامت غرفة المشورة إذا نقض حكمها لن تفعل شيئاً سوى رفض معارضة النيابة .

« وحيث ان المتعين والحال ما ذكر هو التقرير بعدم قبول الطعن فى امر الاحالة وبأنه أمر واجب التنفيذ وبرفض الطعن فى حكم غرفة المشورة لعدم الفائدة

( طعن النيابة فى قرار الاحالة ضد محمد احمد على رقم ٢٨١ سنـة ٤٧ ق — بالهيئة السابقة ومحمود سامى بك بدلا من زكى برزى بك المستشار ومحمد محمود بك وكيل النيابة بدلا من حضرة محمد جلال صادق بك )

## ٢٤٩

### ٩ يناير سنة ١٩٣٠

سرية . جلسة سرية . حضور المدعى المدنى فيها . عدم البطلان . السرية من حق القاضى اعفاء من الرسوم . حق خاص بالخزينة

### القواعد القانونية

( ١ ) حضور المدعى المدنى مع محاميه فى جلسة المحاكمة السرية لا يبطل الاجراءات لأنه خصم فى الدعوى ومن حقه أن لا يكتفى بحضور محاميه عنه وأن يشهد دعواه بنفسه

( ٢ ) اباحة القانون سرية جلسات المحكمة مراعاة للنظام العام أو الآداب واردة على خلاف الاصل وهى من حق القاضى وحده لا من حق خصوم الدعوى وما كان لخصم أن يتظلم من قصور يزعم لحوقه بتنفيذ حق من حقوق القاضى لا من حقوقه هو .

( ٣ ) الاعفاء من الرسوم وعدم الاعفاء

منها أمر عائد ضرره أو نفعه على الخزينة العامة وليس للخصم أن يتظلم بالنيابة عنها

**المحكمة**

« حيث انه لا صحة لما زعمه الطاعن من ان حضور المدعى بالحق المدنى الجلسة السرية التى عقدتها محكمة الجنايات لنظر جناية هتك العرض التى كان متهماً بها يبطل اجراءات المحاكمة كما يبطل الحكم الصادر فيها . لأن العلنية هى الاصل فى المحاكمات والسرية تبطلها قانوناً وتجويز القانون لها مراعاة للنظام أو الآداب وارد على خلاف الاصل وهو من حق القاضى وحده لا من حق خصوم الدعوى وما كان لخصم أن يتظلم من قصور يزعم لحوقه بتنفيذ حق من حقوق القاضى لا من حقوقه هو . هذا من جهة . ومن جهة أخرى فان المدعى بالحق المدنى هو خصم الطاعن ومن حقه أن لا يكتفى بحضور محاميه عنه وأن يشهد دعواه بنفسه فالاعتراض على صاحب الحق فى استعمال حقه شذوذ فى الفهم يستنكره القانون .

« وحيث انه كذلك لا صحة لما يزعمه الطاعن من عدم قبول الدعوى المدنية بناء على ما يقوله من ان محكمة مصر الابتدائيـة هى التى أصدرت قرار اعفـاء المدعى بالحق المدنى من رسوم دعواه وهى غير مختصة باصداره بل المختص به لجنـة المعافاة بمحكمة استئناف مصر الاهلية . لا صحة لذلك لأن الاصل فى الدعاوى المدنيـة أن ترفع للمحاكم المدنية الابتدائية كلية أو جزئية فلجان المعافاة بمحاكم أول درجة هى الجهات ذات الاختصاص الاصلى فيما يراد رفعه من تلك الدعاوى فاذا أعفت طالباً من رسوم دعوى يزمع رفعها ثم بدا لهذا المعفى أن يتدخل كمدع مدنى فى الدعوى الجنائية المرفوعة بسبب الحادث الناشىء عنه الحق الذى اعفى من رسوم تقاضيه فلا شك أن قرار اعفائه محترم نافذ ولو كان تدخله هو لدى محكمة الجنايات التى تقضى فيما يقضى فيه نهائياً أى ابتدائياً واستئنافياً معاً . على ان الواقع فى هذا الوجه انه فى ذاته غير منتج لأن الاعفاء من الرسوم وعدم الاعفاء منها أمر عائد ضرره أو نفعـه على الخزينة العامة وليس الطاعن بولى عليها فتظلمه فى هذا الصـدد ليس الا فضولاً منه وحشراً لنفسه فيما لا يعنيه . وعلى هذا يتعين رفض الطعن » .

( طعن صالح عمر ضد النيابة واخر مدعى مدنى رقم ٢٥٧ سنة ٤٧ ق — بالهيئة السابقة )

## ٢٥٠

### ٩ يناير سنة ١٩٣٠

اتلاف المنقولات . الفرق بين المادة ٣١٦ معدلة والمادة ٣٤٢ ع . ركن العمد . قصد الاضرار بالغير

**القاعدة القانونية**

انه وان كانت المادة ٣٤٢ ع . تعاقب على اتلاف المنقول المملوك للغير كما تعاقب عليه المادة ( ٣١٦ ) الا ان المادة ( ٣١٦ ) المعدلة بالقانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٢٣ تشترط العمد فى الاتلاف مع قصد الاضرار بالغير بينما المادة (٣٤٢) تكتفى بوقوع الاتلاف عمداً .

فاذا أراد متهم حرق صندوق موجود بمنزل ووضعه فى وسط الحوش وأحرقه بقصـد

احراقه هو وما اشتمل عليه يكون متهماً باتلاف منقول بقصد الاضرار بالغير والمادة ٣١٦ هى الواجبة التطبيق دون غيرها .

**المحكمة**

« حيث ان مبنى الطعن أن النيابة طلبت من حضرة قاضى الاحالة احالة المتهمة على محكمة الجنايات بالتهمة التى أتهمتها بها وهى أنها ألقت النار عمداً فى منزل زوجها الذى يسكنه وعائلته لمعاقبتها بالمادة ٢١٧ عقوبات فرأى حضرته أن المتهمة لم تقصد احراق هذا المنزل وانما قصدت اتلاف صندوق ضرتها بما فيه من ملابس فوضعت النار به وان فعليه هذه تقع تحت نص المادة ٣٤٢ من قانون العقوبات .

وترى النيابة أن هذا القرار خطأ وان الفعل على هذا الوصف الذى وصفه به قاضى الاحالة جنحة يعاقب عليها بالمادة ٣١٦ من قانون العقوبات .

« وحيث انه وان كانت المادة ٣٤٢ التى قرر قاضى الاحالة انها هى الواجب تطبيقها على الواقعة تعاقب على اتلاف المنقول المملوك للغير كما تعاقب عليه المادة ٣١٦ التى تريد النيابة تطبيقها الا ان الفرق بينهما هو ان المادة ٣١٦ المعدلة بالقانون رقم ٣٧ سنة ١٩٢٣ تشترط العمد فى الاتلاف مع قصد الاضرار بالغير بينما المادة ٣٤٢ تكتفى بوقوع الاتلاف عمداً .

« وحيث أن قاضى الاحالة أثبت فى قراره أن المتهمة أخرجت الصندوق من الغرفة التى كان بها ووضعته فى وسط الحوش وأحرقته وكان قصدها احراقه هو وما اشتمل عليه لأنه ملك ضرتها . فهى قد أتلفته اذن بقصد الاضرار بضرتها هذه واذن فالمادة ٣١٦ هى الواجب تطبيقها ولهذا يتعين قبول الطعن ونقض القرار المطعون فيه واعادة القضية لقاضى الاحالة لاعتبار الواقعة جنحة يعاقب عليها بالمادة ٣١٦ من قانون العقوبات » .

( طعن النيابة فى قرار الاحالة ضد بريكة بنت على رقم ٢٧٥ سنة ٤٧ ق — بالهيئة السابقة )

## ٢٥١

٩ يناير سنة ١٩٣٠

بلاغ كاذب . حصوله باختيار المبلغ . سبق التبليغ لايمنع العقوبة .

**القاعدة القانونية**

انه وان كان من شروط جريمة البلاغ الكاذب أن يكون اخبار الجهة الحكومية عن الأمر المعاقب عليه حاصلاً بمحض اختيار المبلغ أى بلا طلب من تلك الجهة الا انه متى تحقق هذا الاختيار المحض فهو وحده كاف لتوافر هذا الشرط ولا يلزم معه أن يكون الاخبار غير مسبوق بأى تبليغ آخر اذ ان القانون لا يشترط أن يكون الاخبار حاصلاً عن أمر مجهول لدى ذوى السلطة .

**المحكمة**

« حيث ان مبنى الوجهين الاول والثانى أن جريمة البلاغ الكاذب تقتضى أن يكون هناك بلاغ بأمر مستوجب للعقوبة قانوناً والطاعن لم يقدم بلاغاً من هذا القبيل وانما هو طلب تفتيش منزل المجنى عليه الذى كان من قبل متهماً من قبل النيابة ومثل هذا الطلب الذى

يقدم فى حق متهم لا يعتبر بلاغاً كاذباً فى حق هذا المتهم المنظورة تهمتــه لدى سلطة التحقيق لأن البلاغ المعاقب عليه هو أول اخبار يحصل فى حق شخص مّا و ينسب اليه فيه ارتكاب أمر مستوجب للعقوبة قانوناً . وما دام لا بلاغ فلا جريمة و يكون الحكم باطلاً .

« وحيث انه ثابت بأسباب الحكم الابتدائى - التى اعتمدها الحكم المطعون فيه وزاد عليها - ان المدعى بالحق المدنى بعد أن قبض عليه لتهمته فى قضية قتل وسرقة قد أفرج عنه لعدم توافر الأدلة ضده . ثم تقدم بلاغ من المتهم للمأمور المركز بأن هذا المدعى بالحق المدنى يخفى فى منزله بعض المسروقات و بعض الاسلحة التى استعملت فى ارتكاب الجريمة ويطلب تفتيشه . وقد ترتب على هذا البلاغ أن فتش منزله فوجدت به صرة بها مصوغات ظهر قطعياً انها مدسوسة عليه بفعل هذا المتهم السيء النيــة لتعتبر من الاشياء المسروقة والحال انها ليست منها كما ظهر ان بتلك الصرّة شيئاً من الأفيون دســه المتهم أيضاً . و يذكر الحكم أن النيابة حفظت القضية بقرار بينت فيه كل ذلك .

« وحيث انه وان كان من شروط جريمة البلاغ الكاذب ان يكون اخبار الجهة الحكومية عن الامر المعاقب عليــه حاصلاً بمحض اختيار المبلغ أى بلا طلب من تلك الجهــة الا انه متى تحقق هذا الاختيــار المحض فهو وحده كاف لتوافر هذا الشرط ولا يلزم معه أن يكون الاخبار غير مسبوق بأى تبليغ آخر إذ القانون لا يشترط أن يكون الاخبار حاصلاً عن أمر مجهول لدى ذوى السلطة .

« وحيث أن الثابت أن تقديم المتهم للبلاغ موضوع الدعوى قد حصل بمحض اختياره بدون طلب من أى سلطة من السلطات فشرط قيــام الجريمة من هذه الناحيــة متوافر مهما يكن اتهام المدعى المدنى فى جنــاية القتل والسرقة المقدم بسببها هذا البلاغ معلوماً للسلطة من قبل .

« وحيث ان باقى الأوجه لا اعتبار لها فانه ليس من الواجب قانوناً أن تكون الجريمة المبلغ عنها قد صدر بشأنها حكم نهائى يدل على كذب البلاغ حتى تستطيع محكمة الجنح الفصــل فى الدعوى بل يكفى أن تكون النيابة قد حفظتها بعد أن تبينت أن المصوغات والافيون مدسوسة على المدعى المدنى كما هو ثابت بأسباب الحكم الابتدائى .

« وحيث انه لذلك يتعين رفض الطعن »

( طعن سامى يعقوب ضد النيابة واخر مدعى رقم ٦١ سنة ٤٧ ق — بالهيئة السابقة )

## ٢٥٢

٩ يناير سنة ١٩٣٠

نقض وابرام . محكمة الموضوع . تقديرها للوقائع . تسبيب غير صحيح .

### القاعدة القانونية

لمحكمة الموضوع أن تنظر فى التحقيقات وشهادة الشهود وتقدرها وتستخلص منها الوقائع التى تعتقد ثبوتها وتبنى عليها حكمها بالادانة أو

التبرئة الا ان ذلك مشروط بأن تكون الوقائع التى تستخلصها من التحقيقات والشهادات متمشية مع تلك التحقيقات والشهادات كلها أو بعضها بحيث اذا كان لا أثر لها فى شىء منها فان عمل القاضى فى هذه الصورة يعتبر انه ابتداع للوقائع وانتزاع لها من الخيال مما يوجب بطلان الحكم.

على انه اذا أتى فى حكم القاضى من الوقائع ما يكون مظهره أنه انتزع من الخيـال فان هذا الحكم لا يسقط اذا كان ما فيـه من الوقائع الصحيحة الأخرى ما يكفى لتسبيب رأيه اذ العمل الفاسـد لا يبطل الصحيح ما لم يكونا متلازمين يسقط أحدهما بسقوط الآخر.

المحكمة

« حيث ان مبنى الطعن أن المحكمة أوردت واقعتين لا أثر لهما فى التحقيقات الاولى واقعـة السرعة وقد استنتجتها من اعتقادها اعتقاداً خطأ بأن المتهم لم يستطع ايقاف القطار الا بعد المحطة بمسافة على ان الواقع هو انه وقف بالمحطة ثم قام منها وقبل وصوله المحطة الثانية وقعت الحادثة فأوقف القطار فالقول بأنه لم يقف فى المحطة الاولى واستنتاج السرعة من ذلك هو قول مخالف للواقع واستنتاج خطأ – والواقعـة الثانية هي قول المحكمة أن الطفل المتوفى كان يمر من على شريط الترام على مسافة بعيدة وكان فى امكان السائق أن يخفف السرعة وأن يتفـادى الخطر وهذه واقعـة لا أصل لها فان الثابت فى التحقيق أن اصابة المجنى عليه وقعت فى جانب الترام لأنه كان يريد عبور الشريط فى الوقت الذى كان الترام ماراً فيـه فاصطدم بجانبه – ويقول الطاعن أن طعنه هذا وان كان متعلقاً بالموضوع غير أن محكمة الموضوع اذا أخطأت فى ايراد الوقائع كما هى ثابتـة بالتحقيقات كان لمحكمة النقض التدخل لمراقبة عملها ثم يطلب الطاعن نقض الحكم.

« وحيث أن لمحكمة الموضوع أن تنظر فى التحقيقات وشهادات الشهود وتقدرها قدرها وتستخلص منها الوقائع التى تعتقـد ثبوتها وتبنى عليها حكمها بالادانة أو التبرئة ولـكن كل ذلك مشروط بأن تكون الوقائع التى تستخلصها من التحقيقات والشهادات متمشية مع تلك التحقيقات والشهادات كلها أو بعضها بحيث اذا كان لا أثر لها فى شىء منها فان عمل القاضى فى هذه الصورة يعتبر انه ابتداع للوقائع وانتزاع لها من الخيـال وهو ما لا يسوغ له اتيانه اذ هو مكلف بتسبيب حكم تسبيباً يبنى من جهة الوقائع على أدلة تنتجها ومن جهـة القانون على نصوص تقتضى الادانة فى تلك الوقائع الثابتة – على انه اذا اتى فى حكم القاضى من الوقائع ما يكون مظهره انه منتزع من الخيـال فان هذا الحكم لا يسقط اذا كان فيه من الوقائع الصحيحة الأخرى ما يكفى لتسبيب رأيه اذ العمل الفاسـد لا يبطل الصحيح ما لم يكونا متلازمين يسقط احدهما بسقوط الآخر.

« وحيث انه بالرجوع الى الحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيـه وجد مبنياً على أسباب ثلاثة : الاول أن أقوال الشهود ثبت منها أن السائق كان آتياً بسرعة شديدة ولم

ينبه المارة بدق الجرس حتى يمكن للسائر التنبيه وتفادى الخطر . والثـانى أن الطفل المتوفى كان يمر على الشريط على مسافة بعيدة كان يمكن للمتهم فيها أن يخفف من سرعة القطار وأن يتفادى الخطر . والثالث انه ثبت من المعاينة أن القطار سار مسافة بعد المحطة مما يؤيد أن السائق كان سائراً بسرعة . فعلى افتراض أن الواقعتين المشار اليهما فى السببين الثانى والثالث وهما اللتان يشير اليهما الطاعن — على افتراض انهما غير صحيحتين ولا أثر لهما فى التحقيقات ولا شهادة الشهود فان السبب الأول الذى لم يطعن عليه كاف وحده فى اثبات أن الطاعن أهمل فعلاً كما قالت المحكمة ويكون هذا الطعن متعين الرفض .

« وحيث أن ما يضيفه الطاعن من قوله : « انه اذا لوحظ أن سن الطفل ثلاث سنين وانه فى حاجة لكثير من العنـاية كان خطأ السائق معدوماً » – هذا القول ظاهر تعلقه بالموضوع »

( طعن عبد العزيز عبد العال ضد النيابة واخر مدعى مدنى رقم ٢٠٩٣ سنة ٤٦ ق بالهيئة السابقة )

## ٢٥٣

٢٣ يناير سنة ١٩٣٠

١ — اتلاف الزراعة

٢ — اتلاف مجموعة من النباتات . عـدم ضرورة حصول الامانة فعلا

٣ — اركان المادة ٣٢٢ ع . عدم ذكر نوع السلاح وظروف حمله . وحامله . نقض

### القاعدة القانونية

١ - يكفى أن يثبت بالحكم حصول الاتلاف ولا ضرورة لبيان الطريقة التى حصل بها

٢ - تنطبق الفقرة الاولى من المادة ٣٢١ على الاتلاف الواقع بمجموعة من النبات سواء اكانت تلك المجموعة شجيرات صغيرة من أى نوع تكون . أم كانت زروعاً من ذوات المحاصيل أو هى نفسها محاصيل كالغلال والبرسيم أو ثمار على أشجارها أو ما ماثل ذلك من أنواع النباتات وذلك كله بقطع النظر عن طريقة الاتلاف وعما اذا كان الاتلاف أماتها فعلاً أو لم يمتها لأن الاماتة غير ملحوظة من الشارع فى هذه الفقرة .

وأما الفقرة الثالثـة فتنطبق على الاتلاف المميت بالفعل الواقع لصنف الاشجار بطعوم الأشجار و بالنباتات التى هى من قبيل الاشجار وللواحدة منها قيمة تذكر ولا يلزم فيه أن يكون واقعاً على مجموعه بل يكفى أن يكون واقعاً ولو على فرد واحد من النبات .

٣ - يشـترط لتطبيق المادة ( ٣٢٢ ) فى حالة اشتراك شخصين يحمل أحدهما على الاقل سلاحاً أن تذكر فى الحكم العناصر المكونة للجريمة فاذا لم تذكر فى الحكم واقعة حمل السلاح الا باشارة بسيطة فى نص التهمـة كان ذلك قصوراً فى البيان يتعين معه نقض الحكم اذ لا يتسنى لمحكمة النقض معرفة من من الفاعلين كان يحمـل سلاحاً وما هى الادلة التى اعتبرها الحكم سلاحاً يستوجب تطبيق المـادة ( ٣٢٢ ) ع .

### المحكمة

« حيث انه يتعين رفض الوجه الاول

لان كلمة « أتلف » واضحة الدلالة على معناها فيكفى أن يثبت فى الحكم حصول الاتلاف حتى لا تبقى ضرورة لبيان الطريقة التى توصل بها الفاعلون الى هذه النتيجة المستوجبة للعقاب على انه مع ذلك قد أشير صراحة بنص التهمة الى ان الاتلاف حصل بالجذب باليد

« وحيث انه بتفهم الوجه الثانى وجد انه يجب وصفه كما يلى : انه ما دامت الواقعة التى اثبتها الحكم المطعون فيه لا يمكن أن تقع تحت نص الفقرة الاولى من المادة ٣٢١ من قانون العقوبات بل هى مما تتناوله الفقرة الثالثة من المادة المذكورة فمن الخطأ اعتبار المحكمة للظرف المشدد المنصوص عنه فى المادة ٣٢٢ اذ هذه المادة لا يمكن تطبيقها فى الحالة المنصوص عنها فى الفقرة الثالثة من مادة ٣٢١

« وحيث انه متى وضع الوجه على هذه الصورة الجلية فالرد عليه واضح وهو ان نظر الطاعن يكون صحيحاً متى كان الاساس الذى بنى عليه صحيحاً أيضاً أى متى كانت الوقائع موضوع المحاكمة لا تقع حقيقة تحت نص الفقرة الاولى من المادة ٣٢١ التى طبقها الحكم المطعون فيه بالفعل . وتعرّف ذلك مترتب على حل مسألة تستلزم شيئاً من التمعن

« وحيث يلوح أن الطاعن يريد أن يقول أن الفعل المنسوب له هو جذب البصل باليد وان هذا الجذب باليد هو الاقتلاع وان كلمة « الاقتلاع » لم ترد بالنص العربى الا بالفقرة الثالثة فهو اذن يدعى أن البصل المنسوب له اقتلاعه لا يدخل لا ضمن الشجر أو المغروسات أو النبات plantes ou plantation المنصوص عنها فى الفقرة الاولى بل ولا ضمن الزروع récoltes الواردة بها وانما يجب اعتباره ضمن « نبات » plantations الذى تنص عليه الفقرة الثالثة لأنه فى الواقع نبات وقد اقتلع

« وحيث انه قد يظن لأول وهلة أن فى عبارة هاتين الفقرتين شيئاً من الخلط لأنه بينما الفقرة الأولى من النسخة الفرنسية تنص على النبات والغراس plantes ou plantation عقب نصها على المحصولات القائمة على سوقها récoltes sur pied وشأنها فى ذلك شأن المادة ٤٤٤ من قانون العقوبات الفرنسى والمادة ٥٣٥ من قانون العقوبات البلجيكى اذا بالفقرة الثالثة تعود فتنص هى أيضاً على الغراس plantation ولم تقتصر على الأشجار والطعوم كما فعلت المادتان المقابلتان لها وهما ٤٤٤ فرنسى و ٥٣٥ بلجيكى . وبينما النسخة الفرنسية المذكورة تنص على ذلك اذا بالنسخة العربية تستعمل فى الفقرة الاولى كلمة « زرع » مقابل كلمة "récoltes" وكلمة « شجر » مقابل كلمة "plantes" وكلمة « نبات » مقابل كلمة "plantation" ثم تستعمل فى الفقرة الثالثة كلمة « اقتلاع » مقابل كلمة "abattre" وكلمة نبات أيضاً مقابل كلمة "plantation" وعبارة « لميتها » مقابل عبارة "de manière à les faire périre" وعبارة « طعمه فى شجر » مقابل عبارة "une ou plusieurs greffes" وفى ذلك ما فيه من عدم الدقة فى تخير الالفاظ التى تجعل المطابقة تامة بين عبارة النصين العربى والفرنسى كما ان فيه على الاخص من تكرير لفظ "plantation" فى الفرنسية ولفظ نبات

( والاصح غراس ) فى العربية ما يدعو الى الحيرة فى معرفة الفوارق بين المعانى التى أرادت المادة المذكورة أن تضعها لهذا التعبير الواحد « نبات » plantation بحسب استعماله فى الفقرة الاولى أو الثالثة

« وحيث انه يوجد فارقان جوهريان الأول أن الفقرة الثالثة تنص على الاجتثاث أو الاتلاف الذى يؤدى بالشجرة أو النبات حتماً الى الموت وهذا يستلزم فى كلتا الحالتين هلاكهما بالكلية . يدل لذلك استعمال النسخة العربيـة للفظ « اقتلاع » والاقتلاع اجتثاث مهلك لحياة المغروس . واستعمال النسخة الفرنسـية للفظ "abattre" ومعناه القطع المبيد للحياة ثم استعمال النسخة الفرنسية فى بيان قيد أعمال الاتلاف الاخرى التى ليست احتثاثاً عبـارة de manière à la faire périre أى « بكيفية تميتها » لا « لميتها » كما تقول النسخة العربيـة — أما الفقرة الاولى فتنص على مجرد القطع أو الاتلاف فهى تشـير الى الضرر الذى يقع فى حد ذاته بقطع النظر عما اذا كان هذا الضرر يؤدى أو لا يؤدى الى هلاك النبات بالكلية فقد تقطع فروع الشجيرات الصغيرة من شجيرات الفاكهة أو من غيرها أو قد يمثل بها بحيث يشوه شكلها أو يؤدى ذلك الى اضمحلالها مع بقائهـا حية كما ان بعض الشجيرات يمكن قطعها أو نزع قشرتها ولـكنها تنبت من الساق ثانية وقد يمكن فى زراعة كزراعة طماطم مثلاً أن يقطف جانب كبير من ثمارها قبل أن ينضج تماماً أو قبل أن تبلغ حجمها المعتاد وذلك بغير نية الاستيلاء على هذه الثمار بل بقصـد الاساءة ليس الا . فكل تلك الصور وأشباهها هى مما لا تنطبق عليه سوى الفقرة الاولى وان كان قد يترتب على هذه الافعال موت النبات من أى صنف كان ولـكن ظرف الموت هذا غير جوهرى والشارع لم يقصده بالذات لتطبيق الفقرة الاولى أما الفقرة الثالثـة فان تطبيقها يقتضيه لانه فيها الظرف الجوهرى المقصود بالذات

والفارق الثانى بين الفقرتين هو ان الاولى تشير الى المجاميع Collectivité حالة ان الثالثة تشير الى الوحدات لأن الفقرة الاولى اذا نصت على « الزرع » وهو اسم جمع و بالنسخة الفرنسية récolte وهو اسم جمع أيضاً وعلى « الشجر » بصيغة الجمع و بالفرنسية "plantes" بصيغة الجمع أيضاً قد أفادت أن كلمة « النبات » فيها مستعملة لافادة معنى المجموعة من النبات لا معنى النباتة الواحدة ثم دلت بسياقها هذا دلالة لا نزاع فيها على أن المقصود بها هو حماية المجاميع النباتيـة كالتى تشاهد فى غيط قطن أو قمح أو فول أو فى مزرعة بصـل أو خضار آخر أو كالشجيرات التى تشاهد فى مشتل أو حديقة زهور مثلاً أو كالثمار التى تشاهد على أشجار الفاكهة من بلح وعنب و برتقال مثلاً — دلت على هذا كما دلت على ان اتلاف هذه النباتات لا يمكن القول به الا اذا تناول منها كمية وافرة ذات شأن يذكر اما اذا لم يتناول ضرر الاتلاف الا شجيرة واحدة من المجموعة أو شتلة واحدة او كان منحصراً فى قلع عود من القمح مثلاً أو جملة عيدان لا تذكر فان الفقرة المذكورة لا تنطبق

وبلوغ الكمية المتلفة حد الوفرة التى لها شأن يذكر أمر متروك لتقدير قاضي الموضوع ورأيه .

أما الفقرة الثالثة فانها اذا وردت فيها عبارة « شجرة أو اكثر » وورد فى نصهـا الفرنسى « طعمة واحدة أو أكثر » فان سياق تعبيرها هذا يشـير الى أن حكمها يتناول أيضاً اتلاف الوحدة الواحدة من مدلول كلة « نبات آخر » المستعملة فيهـا وتكون الفقرة المذكورة برمتها اذن موضوعة لتتناول أضرار الاتلاف ولو كانت تلك الاضرار لاحقة بفرد واحد فقط من النباتات المنصوص عليها فيها بشرط أن يؤدى الى موت هذا النبات الفرد و بشرط آخر يفهم من مقارنة عبارات النص وهو أن يكون النبـات المتلف شجراً ( وهو عند النباتيين وفى عرف الجمهور كل نبات ذى ساق خشبية ترتفع عن الارض بعض الارتفاع ) أو يكون من قبيل الاشجار له أجزاء تقطع وقشرة تنزع ذلك الشرط الذى ينتفى معه امكان تطبيق هذه الفقرة على الاتلاف الحاصل لوحدات متفرقة لا تذكر من عيـدان القمح أو الغلال الاخرى مثلاً

« وحيث أن هذا الفارق الاخير المتعلق بمدى التلف ونطاقه وهو الذى يدل عليه المنطق السليم والنصوص المصرية ذاتها متى فهمت حق فهمها - هذا الفارق يؤيده الأصل الذى أخذت عنه هذه النصوص وهو القانون الفرنسى والبلجيكى اذ فيهما يعاقب على الاتلاف الحاصـل للزروع ذات المحاصيل ولما ماثلها من أنواع الغراس بعقوبة واحدة حالة أن التعدي على الاشجار والطعمة يجازى عليه بعقوبات تتعـدد بتعدد الشجر والطعوم التى صار اتلافها

فاذا كان الشارع المصرى لم يشأ مجاراة شدة القانون الفرنسى والبلجيكى فى تعدد العقوبة ورأى الحاقـ بعض أنواع النبات بالاشجار والطعوم فانه لاشك قد استبقى المبدأ الذى جرى عليه القانونان المذكوران فيما يتعلق بالتفرقة واحتذاه ولا مناص من التسليم بأنه استبقاه بمعناه فى ذينك القـانونين وهو التميز بين المجموع أو الطائفة "groupe" وبين الوحدة "unité"

ويكون حاصل كل ما تقدم ان الفقرة الاولى تنطبق على الاتلاف الواقع بمجموعة من النبات سواء أكانت تلك المجموعة شجيرات صغيرة من أى نوع تكون أم كانت زروعاً من ذوات المحاصيل أو هى نفسها محاصيل كالغلال والبرسيم والخضر أو ثمار على أشجارها أو ما ماثل ذلك من أنواع النباتات وهذا كله بقطع النظر عن طريقـة الاتلاف وعما اذا كان الاتلاف أماتها فعلاً أو لم يمتها لأن الاماتة غير ملحوظة للشارع فى هذه الفقرة وأما الفقرة الثالثة فتنطبقـ على الاتلاف المميت الواقع لصنف الاشجار بطعوم الاشجار و بالنباتات التى هى من قبيل الاشجار والواحدة منها قيمة تذكر ولايلزم فيـه أن يكون واقعاً على مجموعة بل يكفى أن يكون واقعاً ولو على فرد واحد

« وحيث انه بناء على ذلك يكفى ما أثبته الحكم المطعون فيـه من اتلاف زراعة البصل وهى مجموعة وافرة من الزرع ذى المحصول للدلالة على ان الواقعة تقع تحت نص الفقرة الاولى لا

الثالثة من المادة ٣٢١ ومن ثم تكون مما ينطبق عليه الظرف المشـدد المنصوص عنه فى المادة ٣٢٢ من قانون العقوبات

« وحيث ان الوجه الثالث لا أساس له لأن الحكم نص فيـه على المواد والفقرات التى طبقت

« وحيث أن الوجه الخامس يرد عليه أن الطاعن حكم عليه كفاعل أصلى مع فاعل أصلى آخر وانه بناء على ذلك لم يكن هناك محل للتمييز بين فاعل وشريك

« وحيث انه فيما يتعلق بالوجه الرابع يشترط لتطبيق المادة ٣٢٢ فى حالة اشتراك شخصين يحمـل أحدهما على الأقل سلاحاً أن تذكر فى الحكم العناصر المكونة لجريمة كما هو الحال فى جميع المسائل الجنائية وبما أن واقعة حمل السلاح لم تذكر فى الحكم المطعون فيه الا باشارة بسيطة فى نص التهمــة مما لا يتسنى معه لمحكمة النقض معرفة من من الفاعلين كان يحمل السلاح وما هى الآلة التى اعتبرها الحكم سلاحاً يستوجب تطبيق المادة ٣٢٢ المذكورة وهذا قصور واضح يتعين معه قبول هذا الوجه الرابع »

( طعن مهدى متولى السواح ضد النيابة رقم ٨٠ سنة ٤٧ ق دائرة حضرة صاحب السعادة عبد العزيز فهمى باشا رئيس المحكمة وبحضور حضرات كامل ابراهيم بك وكيل المحكمة ومسيو سودان وزكى برزى بك وحامد فهمى بك المستشارين ومحمد جلال صادق بك وكيل النيابة )

## ٢٥٤

٢٣ يناير سنة ١٩٣٠

عود . تطبيق احكام قانون ١١ يوليه سنة ١٩٠٨ الخاص بالمجرمين المعتادين على الاجرام .

### القاعدة القانونية

ليس المقصود من العائد فى حكم المادة (٥٠) الواردة بالمادة الاولى من قانون ١١ يوليه سنة ١٩٠٨ «العائد الذى سبق الحكم عليه بمقتضى المادة ٥٠» ولا «العائد الذى استحق من قبل أن يحكم عليه بمقتضى المادة ٥٠ ولكن لم يحكم عليه فعلا» وانما معناها « العائد الذى قامت به هذه الصفة لسبق الحكم عليه بعقوبتين مقيدتين للحرية كلتاهما لمدة سنة على الأقل أو بثلاث عقوبات مقيدة للحرية احداها على الأقل لمدة سنة وذلك لسرقة أو اخفاء أشياء مسروقة أو نصب أو خيانة أمانة أو تزوير أو شروع فى هذه الجرائم كما هو مذكور فى الشطر الاول من المادة (٥٠) »

### المحكمة

« حيث ان مبنى الطعن ان الجريمة التى ارتكبتها الطاعنة هى شروع فى سرقة وقد عاملتها المحكمة بقانون ١١ يوليه سنة ١٩٠٨ الخاص بالمجرمين المعتادين الاجرام فأمرت بأرسالها الى محل خاص تسجن فيه الى أن يأمر وزير الحقانية بالافراج عنها مع أن القانون المذكور لا يصح تطبيقه الا اذا كان العائد قد سبق محاكمته فعلا بمقتضى المادة ٥٠ من قانون العقوبات وذلك أولا : لأن الشارع جعل جزاء العود درجات

يصعد من واحدة للأخرى فالعود البسيط عاقب عليه بالمادة ٤٩ عقوبات فأن لم تثمر عاقب عليه بالمادة ٥٠ فأن لم تثمر عاقب عليه بالمادة الاولى من قانون الاجرام—وثانياً: لأن المادة الاولى من قانون الاجرام بحسب نصها لا تنطبق الا على العائد فى حكم المادة ٥٠ الذى يرتكب جريمة مما هو مشار اليه فى المادة ٥٠ المذكورة . فالمادة الاولى لا تنطبق اذن الا اذا كان المجرم قد حكم عليه من قبل بمقتضى المادة ٥٠ عقوبات ثم عاد للاجرام . وتقول الطاعنة انها لم يسبق الحكم عليها بالعقوبة المقررة بالمادة ٥٠ من قانون العقوبات واذن فلا سبيل لمعاقبتها بالمادة الاولى من قانون المعتادى الاجرام

« وحيث انه اذا كان فى الحق ان الشارع قصد بوضع المادة ٥٠ من قانون العقوبات التدرج فى التغليظ على العائد المعتاد الاجرام الذى لا يكفى لردعه تطبيق المادة ٤٩ من القانون المذكور فأنه لم يقصد بقانون ١١ يوليه سنة ١٩٠٨ التغليظ على العائد الذى لم يكف لردعه سبق تطبيق المادة ٥٠ المذكورة بل الواقع ان عقوبة هذه المادة وهي الاشغال الشاقة التى أقلها سنتان وأقصاها خمس سنين قد وجد الشارع انها مع شدتها المتناهية لم تثمر الثمرة المرجوة منها فعمد الى وسيلة تهذيب فكر انها قد تقوم من اخلاق المجرم وترده الى الصلاح وتكون انجع فى هذا السبيل من تطبيق تلك العقوبة القاسية الغير مثمرة فأصدر قانون ١١ يوليه سنة ٩٠٨ مستعيضاً فيه عن الاشغال الشاقة بالسجن الذى هو أخف فى نوعه من الاشغال الشاقة وجعل أقصى مدته ست سنين ولم يجعل له حداً أدنى بل ترك الامر لوزير الحقانية يأمر بالافراج عن المحكوم عليه فى أى وقت يراه بحيث يجوز له أن يفرج عنه بعد سنة أو أقل بينما أقل مدة الاشغال الشاقة بحسب المادة ٥٠ سنتان . فالقول بأن قانون ١١ يوليه سنة ٩٠٨ المذكور هو تدرج فى التغليظ على العائد الذى لم ينجع فيه معاملته بالمادة ٥٠ من قانون العقوبات هو قول لا يتفق والواقع – على أن فكرة الشارع فى هذا القانون وكونها الترفيه لا التغليظ قد تجلت تمام التجلى فى المذكرة الايضاحية التى قدم بها المشروع لمجلس شورى القوانين . ومما يجدر بيانه ان أصل هذا المشروع كان فيه ان مدة السجن لا تزيد عن خمس سنوات وانما زيد أقصاها الى ست اجابة لرغبة المجلس كما ان مما فى تلك المذكرة ان المجرم أثناء سجنه يحمل على تعلم صناعة من الصناعات تنفعه بعد خروجه وان فى استطاعته أن تكسب مبالغ تزيد سنوياً وتحفظ له مما لا يقاس به ما يكسبه من فى الاشغال الشاقة- وفى هذا ما يؤكد مراد الشارع الواضح بباقى المذكرة وانه التخفيف لا التشديد والتهذيب لا الزجر والأيلام .

« وحيث ان عبارة « العائد فى حكم المادة ٥٠ » الواردة بالمادة الاولى من قانون ١١ يوليه سنة ٩٠٨ ليس معناها «العائد الذى سبق الحكم عليه بمقتضى المادة ٥٠» ولا «العائد الذى استحق من قبل ان يحكم عليه بمقتضى المادة ٥٠ ولكن لم يحكم عليه فعلا » وانما معناها « العائد الذى قامت به هذه الصفة لسبق الحكم عليه بعقوبتين

مقيدتين للحرية كلتاهما لمدة سنة على الاقل أو ثلاث عقوبات مقيدة للحرية احداها على الاقل لمدة سنة وذلك لسرقة او اخفاء أشياء مسروقة أو نصب أو خيانة أمانة أو تزوير أو شروع فى هذه الجرائم كما هو مذكور بالشطر الاول من المادة ٥٠ - والدليل على ذلك أولا ان قانون ١١ يوليه سنة ١٩٠٨ برمته موضوع كما سلف البيان ليحل عند الاقتضاء محل المادة ٥٠ التى لم تثمر الثمرة المقصودة فهو يطبق اذن كلما كانت تلك المادة ممكناً تطبيقها بقطع النظر عن امكان تطبيقه ايضاً فى صورة ما إذا كانت الجريمة الاخيرة هى الشروع مما لم تنص عليه المادة ٥٠ وفى هذا مايبرز معنى تلك العبارة ويجعلهـا منصبة على الشطر الأول من المادة ٥٠ - وثانياً وهو من المفهومات الواضحة ان المذكرة الايضاحية ورد بها « وربما خيف من أن تكون نتيجة هذا القانون اطالة مدة حبس العائدين الذين ارتكبوا جنحتين أو ثلاثاً فقط فيكونون قد عوقبوا حينئذ بعقوبات أشد مما يستحقون لكن الاحصاء الخ . . » فواضع القانون نفسه دل بهذا على ان القانون ممكن تطبيقه على من يكون من قبل قد ارتكب جنحتين أو ثلاثاً فقط ثم ارتكب بعد ذلك الجريمة التى تدخله تحت متناول هذا القانون والجنحتان أو الثلاث هى هى المشار اليها فى الشطر الاول من المادة ٥٠ - فلو كان مراد واضع قانون الاجرام أن يكون العائد قد سبق الحكم عليه فعلا بمقتضى المادة ٥٠ أو أنه كان مرتكبا فعلا من قبل جريمته الاخيرة لجرائم تجعله مستحقا لعقوبة المادة ٥٠ وأن كان لم يحكم بها عليه - لو كان مراده ذلك لما قال فى مذكرته الايضاحية ما قال إذ أقل عدد الجنح التى تكون ارتكبت قبل الجريمة الاخيرة يكون حينئذ ثلاثاً أو أربعاً لا اثنين أو ثلاثاً فقط

« وحيث أنه لذلك يتعين رفض الطعن »

( طعن نفيسة محمد حسن ضد النيابة رقم ٢١٢٨ سنة ٤٦ قضائية — بالهيئة السابقة )

## ٢٥٥

٢٣ يناير سنة ١٩٣٠

مواد مخدرة . اغلاق . سابقة .

### القاعدة القانونية

لا تشترط المادة ( ٤٤ ) من القانون رقم ٢١ سنة ١٩٢٨ الخاص بالمواد المخدرة لوجوب الحكم بالاغلاق نهائياً فى حالة العود أن يكون الحكم فى سابقة العائد صادراً بمقتضى القانون رقم ٢١ لسنة ١٩٢٨ كما اشترطت ذلك المادة (٣٩) بالنسبة لتشديد العقوبة فى حالة العود

### المحكمة

« حيث ان مبنى الطعن أن محكمة الزقازيق الاستئنافيـة مع اعتبارها المتهم عائداً ومع تطبيقها من أجل ذلك المادة ٤٤ من القانون رقم ٢١ سنة ١٩٢٨ لم تحكم باغلاق المحل الذى حصل الاتجار فيه بالمواد المخدرة

« وحيث انه تبين من صحيفة سوابق المتهم انه قد سبق الحكم عليه من محكمة جنح الزقازيق الاستئنافية فى ٥ مايو سنة ١٩٢٨ بالحبس ثلاثة اشهر لاحرازه مواد مخدرة فى ليـلة ٦ فبراير سنة ١٩٢٨ - فهو اذن عائد

« وحيث ان المـادة ٤٤ من القانون رقم ٢١ سـنة ١٩٢٨ توجب الحكم بالاغلاق نهائياً فى حالة العود ولا تشترط كما اشترطت المادة ٣٩ أن يكون الحكم فى سابقة العائد صادراً بمقتضى القانون رقم ٢١ سـنة ١٩٢٨ فيتعين اذن قبول طعن النيابة والحكم بالاغلاق نهائياً »

( طعن النيابة ضد حسن عطية رقم ١٤ سنة ٤٧ ق — بالهيئة السابقة )

## ٢٥٦

٣٠ يناير سنة ١٩٣٠

١ — نقض . طلب التأجيل للاستعداد . رفضه . عدم بطلان

٢ — امر حفظ . وجوب ثبوته بالكتابة وتاريخه والتوقيع عليه من موظف مختص. عدم جواز استنتاجه

### القاعدة القانونية

١ – اذا طلب المتهم بجنحة أو محاميه التأجيل للاستعداد امام محكمة أول درجة ورفض طلبه ولم يتمسك بهذا الطعن امام محكمة ثانى درجة فليس له أن يتمسك به لأول مرة امام محكمة النقض

وعلى كل حال فمتى كان المتهم قد كلف بالحضور للمحكمة فى الميعاد القانونى فرفض طلب التأجيل لا يمكن اعتباره اخلالا بحق الدفاع .

٢ – ان أوامر الحفظ المنصوص عليها بالمادة ( ٤٢ ) من قانون تحقيق الجنايات هى من الاعمال القضائية الواجب أن تكون ثابتة بالكتابة الصريحة ومؤرخة وموقعاً عليها من الموظف ذى الاختصاص فى اصدارها فلا يقبل الاستدلال عليها لا بشهادة الشهود ولا بالاستنتاج من اعمال أخرى ادارية كانت أو قضائية اللهم الا فى حالة التقرير برفع دعوى البلاغ الكاذب ضد المبلغ حيث يتحتم القول بحصول الحفظ حتماً وضرورة

### المحكمة

« حيث ان الطعن قدم و بينت أسبابه فى الميعاد فهو مقبول شكلاً

عن الاسباب المقدمة فى ٢٦ سبتمبر سنة ١٩٢٩

« حيث أن مبنى الوجه الأول أن محامى الطاعن طلب لدى محكمة أول درجة التأجيل للاستعداد فرفضت المحكمة طلبه فانسحب وقد حكم على المتهم بدون دفاع

« وحيث أن ما يتظلم منه الطاعن لا يقتضى نقض الحكم الاستئنافى المطعون فيه أولاً لأن مثل هذا الطعن فى اجراءات المحاكمة الابتدائية من شأنه أن يدفع به لدى الدرجة الاستئنافية لا لدى محكمة النقض لأول مرة –وثانياً لأن هذا الدفع نفسه لو كان قدم للمحكمة الاستئنافية بل لو كانت المحكمة الاستئنافية نفسها هى التى طلب منها ذلك الطلب فرفضته لما كانت الا فى حدود حقها وذلك لأن الجريمة المنسوبة للطاعن هى جنحة ومتى كان تكليفه بالحضور للمحاكمة قد تم فى الميعاد القانونى فعليه أن يحضر ليدافع عن نفسه سواء بشخصه أو بواسطة محام وليس له أن يجبر المحكمة على تأجيل نظر الدعوى حتى يستعد هو أو محاميه

« وحيث أن مبنى الوجه الثانى أن المتهم

دفع لدى المحكمة الاستئنافية بعدم جواز قبول الدعوى لأن النيابة العامة قد حفظتها والمادة ٤٢ من قانون تحقيق الجنايات تمنع من العود الى رفعها بعد الحفظ الا اذا ظهرت أدلة جديدة أو صدر قرار النائب العمومى بالغاء قرار الحفظ فى ميعاد معين . ثم يستدل الطاعن على سبق حفظ الدعوى أولاً بأن النائب المحقق قد أشر بعد نهاية التحقيق برفع الدعوى على اثنين ممن كانوا متهمين معه ولم يؤشر برفعها عليه هو- وثانياً بأن الطاعن قبيل قفل التحقيق كان أفرج عنه بالكفالة فهو بعد انتهاء التحقيق قدم طلباً لصرف مبلغ الكفالة وطلباً آخر لتسليم الأوراق والاشياء التى ضبطت عنده بانياً طلبيه هذين على ما كان من حفظ الدعوى بالنسبة له – وثالثاً بشهادة المحقق ومفتش النيابات اللذين يطلب سماع أقوالها فى هذا الصدد زاعماً أن طلبه هذا قانونى لأن اشارة المحقق بتقديم اثنين غيره للمحاكمة تعتبر مبدأ ثبوت بالكتابة على واقعة حفظ الدعوى وتجيز اثبات هذه الواقعة بالبينة

« وحيث أن كل ما أتى به الطاعن فى هذا الوجه لا يمكن الاعتداد به فان أوامر الحفظ المنصوص عليها بالمادة ٤٢ من قانون تحقيق الجنايات هى من الاعمال القضائية الواجب أن تكون ثابتة بالكتابة الصريحة ومؤرخة وموقعاً عليها من الموظف ذى الاختصاص فى اصدارها ولا يقبل الاستدلال عليها لا بشهادة الشهود ولا بالاستنتاج من أعمال أخرى ادارية كانت أو قضائية اللهم الا اذا كان العمل يلزم عنه هذا الحفظ حتماً وبالضرورة الفعلية كصورة التقرير بعد التحقيق برفع دعوى البلاغ الكاذب اذ هذا التقرير دال بلفظه وبطريق اللزوم العقلى على أن من أتهمهم المبلغ هم بريئون لا شائبة عليهم وأن النيابة انما ترى محاكمة من اتهمهم ظلماً وزوراً فى مثل هذه الصورة- ولعلها الوحيدة - يكون الحفظ ضمنياً ويكون صحيحاً منتجاً أثاره وبما أن واقعة الطعن الحالى ليست من هذا القبيل إذ لا تلازم حتمياً بين الامور التى يستدل بها الطاعن وبين الحفظ وقد أصابت المحكمة الاستئنافية فيما ذكرته بحكمها الصادر فى ٢٢ يوليه سنة ١٩٢٩ برفض هذا الدفع فالوجه اذن متعين الرفض »

( طعن توماس زكريان ضد النيابة رقم ٢٦٨٠ سنة ٤٦ قضائية — بالهيئة السابقة وحضور جندى بك عبد الملك رئيس نيابة الاستئناف )

## ٢٥٧

٣٠ يناير سنة ١٩٣٠

اعتياد على الاقراض بربا فاحش . دعوى جنحة مباشرة من المقترض. عدم جواز قبولها

### القاعدة القانونية

ان المعاقب عليه فى جرائم اعتياد الاقراض بالربا الفاحش هو الاعتياد نفسه وهذا لا شأن للمقترضين به لأنه وصف قائم بذات الشخص ملازم لماهيته يستحيل عقلاً أن يضر بأحد لا من المقترضين ولا من غيرهم فليس لهم ولا لسواهم أن يدعوا منه ضرراً ولا أن يطلبوا بسببه

تعويضاً لدى أية محكمة جنائية كانت أو مدنية وكل ما لهم هو أن يرفعوا دعوى مدنية باسترداد ما دفعوه زائداً عن الفائدة القانونية باعتباره مدفوعاً بغير وجه حق وهى دعوى ليست ناشئة عن جنحة حتى يسوغ رفعها بالتبعية الى المحكمة الجنائية .

ولا يغير من هذا الرأى كون الاقراض قد تعدد لشخص واحد

المحكمة

« حيث أن مبنى الوجه الأول أن النيابة لم تذكر فى صيغة التهمة ما هى قيمة القروض وما تاريخ كل منها وما سعر الفائدة . وهذا نقد لا قيمة له فان الحكم الابتدائى الذى أخذت المحكمة الاستئنافية بأسبابه فى هذا الصدد قد فصل كل ذلك تفصيلاً تاماً واضحاً

« وحيث أن مبنى الوجه الثالث أن المحكمة أخطأت فى قبول المدعين بالحق المدنى والحكم لها بالتعويض لأن الجريمة التى رفعت بسببها الدعوى العمومية على الطاعن لا تسمح لشخص أن يدعى بحصول ضرر له منها وأن يدخل مدعياً بحق مدنى امام محكمة الجنح

« وحيث أن الأصل فى دعاوى الحقوق المدنية أن ترفع الى المحاكم المدنية وانما أباح القانون رفعها الى المحكمة الجنائية متى كانت تابعة للدعوى العمومية وهذه الاباحة الاستثنائية الواردة على خلاف الاصل يقدر مداها بقدرها فقط بلا توسع

« وحيث أن نص المادة ٥٤ من قانون تحقيق الجنايات الذى ورد بهذه الاباحة قضى بأن رفع الدعوى المدنية للمحكمة الجنائية لا يكون الا فى صورة ما اذا كان الحق المدعى به ناشئاً عن ضرر حصل للمدعى من الجريمة المرفوعة عنها الدعوى العمومية جناية كانت أو جنحة أو مخالفة—ومفهوم النص أن الضرر اذا لم يكن ناشئاً عن هذه الجريمة سقطت تلك الاباحة وسقط معها اختصاص المحكمة الجنائية بنظر دعوى الحق المدنى المطلوب

« وحيث أن الجريمة التى كانت مطروحة على محكمة الموضوع هى جنحة اعتياد الاقراض بالربا الفاحش ومن المقرر فيها أن الاقراض فى ذاته لا عقاب عليه قانوناً وانما العقاب على الاعتياد نفسه أى على وصف خلقى خاص اتصف به المقرض أثر مقارفته الفعل الأخير الذى تحقق به معنى الاعتياد

« وحيث أن هذا الاعتياد الذى هو لب الجريمة وجوهرها والذى هو وحده مناط العقاب لا شأن للمقترضين به إذ هو وصف معنوى بحت قائم بذات الموصوف ملازم لماهيته يستحيل عقلا أن يضر بأحد لا من هؤلاء المقترضين ولا من غيرهم ومن ثم فليس لأحد منهم أو من غيرهم أن يدعى منه ضرراً ولا أن يطلب بسببه تعويضاً لدى أية محكمة جنائية كانت أو مدنية

«وحيث ان الواقع فى الضرر الذى يصيب المقترضين انه انما ينشأ عن عملية الاقتراض المادية وهو ينحصر فى قيمة ما يدفعه كل منهم زائداً عن الفائدة القانونية لا أكثر ولا أقل والدعوى به انما هى دعوى استرداد هذا الزائد الذى أخذه المقرض بغير وجه حق وهى دعوى مدنية ناشئة عن شبه جنحة من شأنها أن لا ترفع الا الى المحكمة المدنية وليست ناشئة عن جنحة حتى يسوغ رفعها بالتبعية الى المحكمة الجنائية

« وحيث ان هذا النظر يصدق على كل صور الاقراض بالربا الفاحش فهو يتمشى فى صورة تعدد القروض والمقترضين كما يتمشى فى صورة تعدد القروض للشخص الواحد ويصدق على آخر اقراض تحققت به العادة كما يصدق على كل اقراض سبقه إذ منشأ الضرر فى كل هذه الصور هو هو بعينه أخذ المقرض للزائد عن الفائدة القانونية لا وصف الاعتياد القائم بذات المقرض والموجد لجريمته

« وحيث انه لذلك يكون دخول المدعيين بالحق المدنى فى دعوى الجنحة التى رفعت على الطاعن وطلبهما من محكمة الجنح القضاء لهما بالتعويض هو دخول غير جائز وقبول المحكمة لدعواهما والحكم لهما بالتعويض غير جائز أيضاً ويتعين اذن قبول هذا الوجه بلا حاجة لبحث الوجه الثانى

( طعن احمد محمد البنهاوى ضد النيابة وآخرين مدعين مدنى رقم ٢٣٩٦ سنة ٤٦ — ق بالهيئة السابقة )

## ٢٥٨

### ٣٠ يناير سنة ١٩٣٠

١ — حوادث الجلسات . تشويش . اعتداء على هيئة المحكمة . عدم وجوب سماع اقوال النيابة امام المحكمة المدنية . وجوب سماعها بجلسات المحاكمات الجنائية

٢ — تفسير عبارة « من تلقاء نفسها » المادة ٨٩ مرافعات

٣ — محاكمة المحامى . تشويشه بالجلسات . وجوب توقيع العقوبة البدنية فوراً ؟

٤ — المحامى . هل يعتبر من المأمورين الموظفين بالمحاكم ؟

٥ — المحامى . معاقبته على ما يقع منه بالجلسة

٦ — تفسير كلمة ( اهانة ) . المادة ( ١١٧ )

٧ — اهانة . اسناد الخطأ للمحكمة عقب الحكم.

### القاعدة القانونية

١ — لم يوجب القانون ( فى المادة ٨٩ مرافعات ) سماع أقوال النيابة فيما يجرى من المحاكمات على ما يقع بالجلسات المدنية من التشويش وجنح الاعتداء على هيئة المحكمة او أحد اعضائها- اما ما يجرى من هذه المحاكمات الفورية امام المحاكم الجنائية فتقضى المادة ٢٣٧ من قانون تحقيق الجنايات بوجوب سماع أقوال النيابة فيها وذلك لان النيابة حاضرة دائماً فى المحاكم الجنائية

٢ — المقصود بعبارة « من تلقاء نفسها » الواردة فى المادة ٨٩ مرافعات هو تخويل المحكمة المدنية سلطة المحاكمة والحكم بلا طلب من احد تمكيناً لها من حفظ كرامة القضاء بالاسراع فى

محاكمة من تعدى عليه وإيقاع العقاب به فوراً أثناء انعقاد الجلسة

٣ - مع افتراض انه يمكن اعتبار المحامى فى مصر أثناء قيامه بواجب الدفاع امام المحاكم من أرباب الوظائف بها ومع افتراض انه يمكن اعتبار المادة (٨٦) من قانون المرافعات الاهلى مخصصة للمادة (٨٩) اذا كان الذى وقع من المحامى أثناء انعقاد الجلسة مجرد تشويش الا انه مع خلو لوائح صناعة المحاماة فى مصر من نص كنص المادة (١٠٣) من قانون ٣ مارس سنة ١٨٠٨ المعدلة بقانون ١٠ مارس سنة ١٨٩٨ او كنص المادة (٤١) من لائحة المحاماة بفرنسا الصادرة فى ٢٠ يونيه سنة ١٩٢٠ تخول للمحاكم الابتدائية والاستئنافية سلطة توقيع عقوبة تأديبية محددة على المحامين ، يكون من غير الميسور فى مصر التقرير بالاكتفاء باحالة المحامى على مجلس التأديب لان المادة (٨٦) التى تجيز الحكم بالعقاب التأديبى تنص على أن يكون توقيعه فى حال انعقاد الجلسة - ويجب الأخذ بأصل القاعدة المنصوص عليها بالمادة (٨٩) وهى توقيع العقوبة البدنية على من حصل منه التشويش أياً كان

٤ - لا يعتبر المحامى من المأمورين الموظفين بالمحاكم، وأقصى ما يمكن قوله بالنسبة له هو انه قد يؤدى عرضاً وظيفة لدى المحكمة ويمكن فى أثناء ادائه اياها أن تنسحب عليه حماية المادة (٨٩) وهذه الوظيفة العرضية هى دفاعه عن المتهمين بجناية او عن الفقراء المندوب هو عنهم من لجنة المعافاة

٥ - ان نصوص القانون المصرى لاتسمح باخراج المحامين عن متناول المادة ٨٩ بالنسبة لما يقع منهم بالجلسة فى حق المحكمة او احد أعضائها الموظفين بالمحكمة او من يؤدون وظيفة بها

٦ - استعملت المادة ١١٧ من قانون العقوبات الاهلى التى تعاقب على اهانة القاضى اثناء تأدية وظيفته او بسببها وعلى اهانة المحكمة التى يؤلفها هذا القاضى أثناء انعقادها كلمة «الاهانة» بمعناها العام الذى يشمل بصرف النظر عن العلنية كل ما يوجه للموظف ماساً بشرفه او كرامته او احساسه قذفاً او سباً او غيرها

٧ - اسناد الخطأ للمحكمة عقب اصدارها الحكم فى قضية ما ولو كانت مخطئة فى الواقع اهانة لها تقع تحت نص المادة ١١٧ عقوبات

## الوقائع

تتلخص هذه الدعوى فى ان حضرة الاستاذ على افندى الحلوانى « الطاعن » حضر أمام محكمة رشيد الجزئية بصفته محامياً عن المدعى فى القضية المدنية رقم ٦٩٠ سنة ١٩٢٨ المرفوعة من عبد الحميد خميس ضد أحمد محمد الطوبجى التى كان محدداً للتحقيق فيها جلسة يوم ٢٢ ديسمبر سنة ٩٢٨ وبعد ان سمعت المحكمة شهادة من حضر من شهود الطرفين طلب حضرته التأجيل لاعلان الشاهد الذى غاب من شهوده فلم تجبه الى طلبه ثم حكمت فى موضوع الدعوى برفضها وعند ذلك قال الاستاذ المذكور ما نصه « انا لسه ما ترافعتش والمحكمة مخطئة فى الحكم » وقد رأت المحكمة الجزئية ان هذه العبارة تعتبر مهينة لها فوجهت اليه تهمة

اهانة المحكمة أثناء انعقادها وذلك بمالها من الحق طبقاً للمادة ٨٩ من قانون المرافعات الاهلى وطلبت منه الدفاع عن نفسه فقال انه لم يقصد الاعتداء على المحكمة ولا اهانة كرامتها بل قصد انه حكم فى موضوع الدعوى قبل أن يترافع فيها . و بعد ذلك حكمت المحكمة المشار اليها حضورياً عملا بالفقرة الثانية من المادة ١١٧ من قانون العقوبات بتغريمه ٥٠ جنيهاً مصرياً فقرر وكيله باستئناف هذا الحكم فى ٢٦ ديسمبر سنة ٩٢٨ وعند نظر الاستئناف أمام محكمة اسكندرية الابتدائية بهيئة استئنافية دفع حضرتا المحامين الحاضرين مع المتهم دفعين فرعيين اولهما بطلان الحكم المستأنف لعدم سماع أقوال النيابة العمومية أمام محكمة أول درجة قبل اصدار حكمها وثانيهما ان المادة ٨٩ من قانون المرافعات الاهلى لا تنطبق فى حالة وقوع جنحة من محام يباشر عمله أمامها فى الجلسة . فأمرت المحكمة بضم هذين الدفعين للموضوع ثم بعد ان سمعت المرافعة قضت حضورياً بتاريخ ٧ فبراير سنة ٩٢٩ بقبول الاستئناف شكلا وفى الموضوع برفض الدفعين الفرعيين وبتعديل الحكم المستأنف وتغريم المتهم الفين وخمسماية قرش واعفائه من المصاريف الجنائية . فطعن حضرته على هذا الحكم بطريق النقض والابرام بتقرير فى ٩ فبراير سنة ٩٢٩ وقدم حضرات المحامين عنه ثلاثة تقارير بوجوه طعنه فى ٢٠ و٢٤ و٢٥ فبراير سنة ٩٢٩

## المحكمة

### عن الوجه الأول

يقول الطاعن ان محكمة رشيد المدنيـة بمحاكمته على ما أسندته اليه من تهمة الاهانة لهيئتها ومعاقبته على هذه التهمة بالمـادة ١١٧ عقوبات بغير سمـاع أقوال النيابة قد أخلت بالاجراءات المهمة للمحاكمات الجنائية المدونة بالمادة ٢٣٧ فوقع حكمها باطلا – وان محكمة اسكندرية الاستئنافية قد أخطأت فى رفضها الدفع بهذا البطلان فوقع حكمها المطعون فيه باطلا كذلك . و يبين الطاعن وجهة نظره بقوله « ان المقصود بالمادة ٨٩ من قانون المرافعات الاهلى التى تجيز للمحكمة المدنية الحكم من تلقاء نفسها على من تقع منه بالجلسة جنحة اعتداء على هيئتها او على أحد أعضائها هو مجرد النص على اختصاص المحكمة المدنية بهذه الجنح كما ان المقصود من عبارة « من تلقاء نفسها » الواردة بهذه المادة هو اجراء المحاكمة على الفور بغير تحقيق لا اجراؤها على غير طريق المحاكمات الجنائية الواجب فيها سماع أقوال النيابة اذ وجوب سماع أقوال النيابة عند المحاكمة على هذه الجنح مستفاد من ان النيابة هى صاحبة الدعوى العمومية فى كل محاكمة جنائية كما انه منصوص عليه صراحة بالمادة ٢٣٧ من قانون تحقيق الجنايات الاهلى ثم هو يؤكد صحة هذا النظر بما يلاحظه من انه مع خلو نص المادة ٩١ من قانون المرافعات الفرنسى ( المقابلة للمادة ٨٩ من قانون المرافعات الاهلى ) وخلو نص المادة ٥٠٥ من قانون تحقيق

الجنايات الفرنسى ( المقابلة للمادة ٢٣٧ من قانون تحقيق الجنايات الاهلى ) من وجوب سماع أقوال النيابة عند المحاكمة على هذه الجنح فان الفقه الفرنسى قد ذهب الى وجوب سماع اقوالها و يستشهد على ذلك بما جاء فى جارو فقرة ١٢١٥ من الجزء الثالث من شرح قانون تحقيق الجنايات

« وحيث ان الواقع فى القانون الفرنسى والفقه والقضاء الفرنسيين هو ان المادة ٨٩ من قانون المرافعات نصت على الحكم بالحبس أربعاً وعشرين ساعة على من يشوش نظام الجلسة والمادة ٩١ منه على « ان من يهين او يهدد القضاة او المأمورين القضائيين اثناء تأديتهم وظائفهم يقبض عليه و يحبس فوراً تنفيذاً لأمر يصدره بذلك رئيس المحكمة او القاضى المنتدب للتحقيق او النائب كل فى الجهة المختص هو بحفظ النظام فيها ثم يستجوب المعتدى فى أربع وعشرين ساعة وتحكم المحكمة عليه بعد اطلاعها على المحضر المثبت لوقوع الجريمة بالحبس مدة لا تزيد عن شهر أو بالغرامة التى لا تنقص عن خمسة وعشرين فرنكا ولا تزيد عن ثلاثمائة ثم جاءت المادة ٥٠٥ من قانون تحقيق الجنايات فنصت فيما نصت فيه على « انه اذا صاحب التشويش الحاصل أثناء الجلسة سب او ايذاء يستوجب معاقبة الجانى بعقوبات أشد من عقوبة الحبس اربعاً وعشرين ساعة تحكم المحكمة التى وقعت هذه الجريمة امامها بهذه العقوبات فى حال انعقاد الجلسة و بمجرد اثبات حصول الواقعة » ثم أتت المادة ٢٢٢ وما بعدها من قانون العقوبات بعقوبات مختلفة على جرائم الاعتداء أثناء انعقاد الجلسة على القضاة وغير القضاة — ولهذا تساءل الفقهاء الفرنسيون عما اذا كانت المادة ٥٠٥ السابقة الذكر والمواد ٢٢٢ وما بعدها من قانون العقوبات قد نسخت المادة ٩١ من قانون المرافعات املا فأجمعوا على وقوع هـذا النسخ ورأوا انه قد أصبح حقاً للمحكمة المدنية أن تحكم على الفور ومن تلقاء نفسها تطبيقاً للمادة ٥٠٥ فيما يقع من الاعتداء بجلستها و بالعقوبات المبينة بالمواد ٢٢٢ ومابعدها من قانون العقوبات ثم جرى القضاء الفرنسى على الاخذ بهذا النظر واعطاء هذه السلطة سلطة الحكم فيما يقع من جنح الاعتداء أثناء الجلسات لجميع المحاكم حتى المحاكم الاستثنائية منها التى لا تشهدها النيابة العمومية كقاضى المصالحات والمحاكم التجارية والمحاكم الادارية ومجلس شورى الدولة والمجلس الاعلى المختص بمحاكمة أعضاء البرلمان "Haute Cour de la justice" وذلك محافظة على كرامة القضاة ومجالس القضاء ( راجع نبذة ٣٣٢ من الجزء الثانى من دالوز براتيك وفقرة ٧٣٤ و ٧٧١ جزء أول من كتاب بابون "Papon" فى مؤلفه الذى وضعه بعنوان قاضى المصالحات وحكم محكمة النقض الصادر فى ٢٦ يناير سنة ٥٤ بمجموعة دالوز الدورية سنة ٥٥ — ١ — ٤٣١ و ٤٣٢ وحكم محكمة النقض والابرام الصادر من دوائرها المجتمعة فى ٥ يونيه سنة ١٨٥٥ دالوز الدورية ٥٥ — ١ — ٤٢٩ و ٤٣١ — أما ما ذكره جارو بالفقرة ١٢١٥ من الجزء الثالث من ضرورة سماع طلبات النيابة فى المحاكمة على الجرائم التى تقع أثناء انعقاد الجلسة فيخصصه بالبداهة ما قرره من قبل

بالعبارة الاولى من الفقرة ١٢١٣ التى هي أصل فى الباب وتلك فرع عنها. من وجوب الاخذ بالقواعد العامة للمحاكمات الجنائية ما دامت تتلاءم مع طبيعة المحاكمة الفورية ومقتضى هذا التخصيص أن يحمل كلامه فى الفقرتين المذكورتين على سماع أقوال النيابة عند الامكان كأن تكون الجلسة مما لا تنعقد صحيحة الا بحضورها كجلسات الجنح والمخالفات والجلسات المدنية التى يحضرها خصما اضافيًا (والنيابة العمومية عندهم خصم اضافى فى كافة القضايا المدنية التى هى خصم اضافى فيها لدى المحاكم المختلطة المصرية ثم فى أنواع أخرى من القضايا المدنية) ومما يلاحظ فى هذا الصدد ان المادة ٥٠٥ من قانون تحقيق الجنايات الفرنسى تتسع عندهم لمثل هذا النظر اذ هي وردت فى باب عنوانه «الجنح الواقعة اعتداء على لهيئات المشكلة» وقد خلت من ايجاب سماع أقوال النيابة فى المحاكمة على تلك الجنح وجاء خلوها من ذلك مقصوداً حتى اذا كانت الاهانة وقعت فى جلسة جنائية تحضرها النيابة سمعت أقوالها وان كانت وقعت فى جلسة لا تحضرها تمت المحاكمة بغير سماع أقوالها

« وحيث انه يبين مما تقدم ان احتجاج الطاعن بالفقه والقضاء الفرنسيين لا يجدى

« وحيث ان الشارع المصرى قد استفاد حقًا مما كتبه الفقهاء شرحا للمادة ٩١ من قانون المرافعات الفرنسى والمادة ٥٠٥ من قانون تحقيق الجنايات الفرنسى وما اتصل بهما من المواد الاخرى فجعل نصوص محاكمة المحاكم المدنية على ما يقع بجلساتها من التشويش وجنح الاعتداء عليها وافية لا تتعارض مع قانونى العقوبات وتحقيق الجنايات فنص فى قانون المرافعات بالمادة ٨٩ على اختصاص المحاكم المدنية باصدار الحكم بالحبس أربعًا وعشرين ساعة على التشويش وباصدار الحكم بالعقوبة على من تقع منه جنحة بالجلسة سواء أكانت فى حق المحكمة او فى حق أحد أعضائها بغير بيان لهذه العقوبة كيما يرجع فى قدرها الى نصوص قانون العقوبات كما نص على انها من تلقاء نفسها تحكم فى ذلك على الفور (على خلاف نص المادة ٩١ من قانون المرافعات الفرنسى فى الامرين) وجعل المادة ٢٣٧ من قانون تحقيق الجنايات خاصة بالمحاكمة السريعة على هذه الجرائم أمام المحاكم الجنائية ولأن النيابة حاضرة دائمًا فى هذه المحاكم الجنائية أوجب بهذه المادة سماع اقوالها وهذا على خلاف نص المادة ٨٩ من قانون المرافعات التى أتت خالية من ذلك. وقد وضع المادة ٢٣٧ المذكورة فى الباب الذى عنوانه « فى الاحكام التى يجوز تطبيقها فى جميع محاكم المواد الجنائية » فدل هذا الوضع على ان سماع أقوال النيابة مقصور على المحاكمة الفورية أمام المحاكم الجنائية وعلى أن ليس من الوجوب اتباع هذا الاجراء فى تلك المحاكمات أمام المحاكم المدنية

«وحيث انه لا يمكن الاخذ بما يقوله الطاعن من ان معنى « من تلقاء نفسها » هو الحكم على الفور بغير تحقيق لان معنى الفورية فى تلك المحاكمات الاستثنائية قد استفيد من عبارات أخرى فهو فى المادة ٨٦ مستفاد من قولها « فى حال انعقاد الجلسة » وفى الشطر الاول من المادة

٨٩ من عبارة « ينفذ حكمها فى الحال » ومن هذا الشطر خاصاً بحفظ النظام ومنع تشويشه فاجراءاته بطبيعة الحال فورية وفى باقي المادة المذكورة من قول المادة ٩٠ « الجنح التى لم يحكم فيها حال انعقاد الجلسة » وهذا المعنى يقابله بالنسخة الفرنسية (Séance_tenante) اما عبارة «من تلقاء نفسها» فيقابلها بالفرنسية لفظ d'Office وهذا اللفظ وان كان ورد بالفقرة الثانية من المادة إلا أنه لاخلاف فى انسحابه على ما بالفقرة الأولى كما لا يصح النزاع فى أنه يفيد بدلالتيه الوضعية والاصطلاحية معنى تخويل المحكمة المدنية سلطة المحاكمة والحكم بلا طلب من أحد وكان جديراً بالشارع تخويلها هذا الحق تمكيناً لها من حفظ كرامة القضاء بالاسراع فى محاكمة من يعتدى عليه وايقاع العقاب به فوراً أثناء انعقاد الجلسة

« وحيث أن الذى يقطع فى صحة محاكمة المحاكم المدنية على ما يقع أثناء جلساتها بغير سماع أقوال النيابة أن الشارع المصرى عند وضع القانون الاهلى عمد الى المادتين ٦٣ و ٦٦ من قانون المرافعات المختلط لحذف منهما عبارة «بعد سماع أقوال النيابة » ثم جعلهما مادتى ٨٦ و ٨٩ من قانون المرافعات الأهلى ولا يمكن حمل هذا الحذف على السهو لأنه حصل فى مادتين مختلفتين وحصوله كذلك يدل على تعمده والعلة فى الحذف أن النيابة مشخصة دائماً فى المحاكم المدنية المختلطة ( لكونها خصما اضافياً فى كثير من القضايا ) فكان مقتضى وجودها عدم المساس بأصول المحاكمات الجنائيات وايجاب سماع أقوالها ما دامت هى حاضرة اذ لا يتنافى سماعها مع مقتضى الاسراع الواجب فى المحاكمة أما فى المحاكم المدنية الاهلية فالنيابة غير حاضرة بجلساتها ولذلك حذف النص من المادتين السابقتى الذكر حتى لا تتعطل المحاكمة الى حين استدعائها وسماع أقوالها . فهذا الحذف المقصود دليل قاطع على عدم صحة ما ذهب اليه الطاعن من وجوب سماع أقوال النيابة أمام المحاكم المدنية الاهلية

« وحيث ان هذا الذى تراه المحكمة الآن قد رجع اليه الطاعن فى مذكرته الاخيرة مصرحا بأن سماع أقوال النيابة العامة غير واجب فى مثل هذه المحاكمة

«وحيث انه ينتج من ذلك ان محاكمة الطاعن أمام محكمة رشيد المدنية قد جرت على ما يجب أن تجرى عليه قانونا من الناحية التى يتظلم منها فى هذا الوجه واذن يتعين رفضه

## عن الوجه الثانى

« وحيث أن الطاعن يذهب فى الوجه الثانى من طعنه أن محكمة رشيد المدنية قد حاكمته على ما نسبته اليه من اهانتها وقد كان يقوم أمامها بواجب الدفاع عن موكله – والمحامى اذا قام بهذا الواجب يعتبر قانونا أنه من أرباب الوظائف بالمحكمة إذ اصدر منه ما يستوجب المؤاخذة حوسب عليه أمام مجلس التأديب التابع له ولا وجه لمعاقبته بقانون العقوبات ويستشهد فى ذلك بنص المادة ٨٦ من قانون المرافعات وبما جرى عليه الفقه والقضاء بفرنسا فى تفسير المادتين ٨٩

و ٩١ من قانون المرافعات المقابلين للمادتين ٨٦ و ٨٩ من قانون المرافعات الاهلى . يذهب الطاعن الى ذلك ويرتب عليه أن حكم محكمة رشيد قد وقع باطلا وأن محكمة اسكندرية الاستئنافية بتأييدها اياه رغم الدفع ببطلانه قدبطل حكمها المطعون فيه كذلك

« وحيث ان الفقه والقضاء الفرنسيين قد اعتبرا المحامى وهو يقوم بواجب الدفاع بالجلسة من أرباب الوظائف التابعين للمحكمة وقت انعقادها كما اعتبرا المادة ٩٠ من قانون المرافعات فيما جاءت به من جواز توقيع الحكم بوقف أرباب الوظائف مدة لا تتجاوز الشهر مخصصة للمادة ٨٩ التى نص فيها على حبس من يحصل منهم تشويش بالجلسة أربعاً وعشرين ساعة وقد اكد هذا التخصيص بفرنسا ما اعطى لمحاكمها الابتدائية والاستئنافية بالمادة ١٠٣ من قانون ٣ مارس سنة ١٨٠٨ المعدلة بقانون ١٠ مارس سنة ٩٨ والمادة ٤١ من لائحة المحاماة الصادرة فى ٢٠ يونيه سنة ١٩٢٠ ( من سلطة تأديب أرباب هذه الوظائف ومنهم المحامون بتوقيع الجزاءات التأديبية عليهم اذا اخلوا بيمين حرفتهم التى حلفوها عند بدء اشتغالهم بها

« وحيث انه مع افتراض أنه يمكن اعتبار المحامى فى مصر أثناء قيامه بواجب الدفاع أمام المحكمة من أرباب الوظائف بها ومع افتراض أنه يمكن اعتبار المادة ٨٦ من قانون المرافعات الأهلى مخصصة للمادة ٨٩ اذا كان الذى وقع من المحامى أثناء انعقاد الجلسة مجرد تشويش - انه مع افتراض ذلك فان خلو لوائح صناعة المحاماة من نص كنص المادة ( ١٠٣ ) السابقة الذكر أو كنص المادة ٤١ من لائحة المحاماة بفرنسا الصادرة فى ٢٠ يونيه سنة ١٩٢٠ يخول للمحاكم الابتدائية والاستئنافية سلطة توقيع عقوبة تأديبية محددة على المحامين هذا الخلو يجعل من غير الميسور فى مصر أن تذهب هذه المحكمة الى ما ذهب اليه الطاعن من الاكتفاء باحالة المحامى على مجلس التأديب بالكيفية المبينة بقانون ٢٦ سنة ١٩١٢ المعدل بقانون رقم ١٦ سنة ١٩٢٩ . ذلك لأن المادة ٨٦ التى تجيز الحكم بالعقاب التأديبى تنص على أن يكون توقيعه فى حال انعقاد الجلسة . فاذا ما امتنع العمل بهذا الترخيص لعدم تنظيم أحكامه وجب الأخذ بأصل القاعدة المنصوص عليها بالمادة ٨٩ وهى توقيع العقوبة البدنية على من حصل منه التشويش ايا كان . فالقول بالاكتفاء باحالة المحامى على مجلس التأديب العادى لا يتمشى مع حكم المادة ٨٦ السابقة الذكر بل هو مفوت لغرض الشارع من المحاكمة والحكم على الفور

« وحيث ان الواقع ان ما يقوله الطاعن من أن المحامى بمصر يصح اعتباره قانوناً من المأمورين الموظفين بالمحاكم (Officiers de Justice) هو قول فى غير محله لأن لائحة ترتيب المحاكم الأهلية لا تعد من المأمورين الموظفين بالمحاكم الا موظفى الحكومة من كتبة ومحضرين ومترجمين ولأن اقصى ما يمكن قوله بالنسبة للمحامى هو انه قد يؤدى عرضاً وظيفة لدى المحكمة ويمكن فى أثناء ادائه اياها أن تنسحب عليه حماية المادة ٨٩ وهذه الوظيفة العرضية هي دفاعه عن المتهمين

بجناية أو عن الفقراء المندوب هو عنهم من لجنة المعافاة اذ فى الصورة الأولى لا تصح المحاكمة بغير دفاعه وفى الصورة الثانية هو مكلف من قبل القانون بأداء مهمته على أن الطاعن فى المذكرة الأخيرة قد تنازل ايضاً عن القول على اطلاقه بأن المحامى هو من المأمورين الموظفين بالمحكمة

« وحيث انه بقطع النظر عما تقدم ومع فرض التسليم ايضاً بأن المحامين هم من المأمورين الموظفين بالمحاكم (Officiers de Justice) كما تعبر المادة ٨٩ أو أنهم من أرباب الوظائف بالمحكمة (individus remplissat une fonction priés le tribunal) كما تعبر المادة ٨٦ فان الحكم المطعون فيه ليس صادرا فى حالة تشويش مما تعاقب عليه العبارة الأولى من الفقرة الأولى من المادة ٨٩ بالحبس أربعاً وعشرين ساعة ومما كان يصح القول فيه بجواز توقيع عقوبة تأديبية عملا بالمادة ٨٦ بل هو صادر فى جنحة مما تشير اليه العبارة الثانية من الفقرة الأولى من المادة ٨٩ فكل البحث يجب اذن قصره على معرفة ما اذا كان المأمور الموظف بالمحكمة أو « احد أرباب الوظائف بالمحكمة » يرتكب بالجلسة جنحة فى حق المحكمة أو احد أعضائها أو مأمور آخر موظف بالمحكمة عامل بجلستها » هل هذا المأمور المرتكب للجريمة يسوغ للمحكمة تطبيق المادة ٨٩عليه ومعاقبته فوراً بما يستحقه بموجب نصوص قانون العقوبات أم لا ؟ ان المادة ٨٩ لم تشترط لامكان المحاكمة الفورية على جنحة الجلسة الا قيام الصفة الخاصة فى المعتدىعليه ولم تتعرض لصفة المعتدى فأياً كان هذا المعتدى فهو مأخوذ بحكمها وكل ما يقال غير ذلك فهو تحكم فى التفسير فان لفظ « من »فى قول المادة « على من تقع منه جنحة بالجلسة » هو من صيغ العموم فهو شامل لكل انسان تقع منه الجنحة فتخصيصه بمن عدا الموصوفين بالمادة هو تخصيص بلا مخصص واذن فالقاضى وعضو النيابة والمحامى والكاتب والمحضر والفرد من الأفراد اي منهم دخل الجلسة واعتدى على ايّ من المشار اليهم بالمادة المذكورة فللمحكمة معاقبته فوراً بما يقضى به قانون العقوبات بل ان كاتب الجلسة ومحضرها ومترجمها اذا اعتدى أحد منهم على زميله أو على أحد القضاة أو على هيئة المحكمة فلها عقابه ايضاً فى الحال . والمراد ( بالمحكمة ) فى هذا الصدد هيئة القضاة ومن يعتبرون جزءاً متمماً لهيئتهم وهم النيابة فى الجلسات الجنائية وكتبة الجلسة وما دامت هيئة المحكمة تكون كاملة ففى استطاعتها هذه المحاكمة بحيث لو أن المعتدى محضر الجلسة مثلا فلها ان تحكم عليه فوراً بعد سماع دفاعه بل لو كان المعتدى هو كاتب الجلسة وكان الى جواره كاتب آخر من كتاب الجلسات وامكن ان يحل فوراً محل المعتدى لجازت تلك المحاكمة الفورية أيضاً وكانت صحيحة

« وحيث أنه ينتج من كل ما تقدم ان نصوص القانون المصرى لا تسمح باخراج المحامين عن متناول المادة ٨٩ حتى مع فرض التسليم بأنهم من المأمورين الموظفين بالمحكمة أو ممن يؤدون وظيفة بالمحكمة . فهذا الوجه مرفوض

## عن الوجه الثالث

« وحيث ان الطاعن يدعى فى الوجه الثالث ان التهمة التى اسندت له على ما أثبته الحكم المطعون فيه « وهى انه اهان حضرة قاضى محكمة رشيد الجزئية بأن قال له انا لسه مترافعتش والمحكمة مخطئة فى الحكم » عقب نطق القاضى بالحكم فى القضية المدنية نمرة ٦٩٠ سنة ١٩٢٨ رشيد » لا تقع تحت نص المادة ١١٧ من قانون العقوبات التى طبقتها محكمتا أول درجة وثانى درجة وحجته ان هذه العبارة لم توجه لشخص القاضى الذى اصدر الحكم وانما وجهت لهيئة المحكمة فهى لا تكون الا قذفاً يجرى عليه ماعرف من احكام القذف من جواز اقامة الاثبات على صحة ما أسند من وقائعه وعدم مؤاخذة القاذف إلا اذا لم يثبت صحة ما قذف به و يستند فى هذا القول الى ما نقله عن جارسون شرحاً للمادة ٢٢٢ من قانون العقوبات الفرنسى المقابلة للمادة ١١٧ من قانون العقوبان الاهلى

« وحيث انه لوصح ان بعض شراح قانون العقوبات الفرنسى يفهم من نص المادة ٢٢٢ ان لا اهانة عندهم إلا اذا وقعت على شخص الموظف وان الاعتداء على هيئة المحكمة لا يكون إلا قذفاً فان المادة ١١٧ من قانون العقوبات الأهلى التى تعاقب على اهانة القاضى أثناء تأدية وظيفته أو بسببها وعلى أهانة المحكمة التى يؤلفها هذا القاضى اثنـــاء انعقادها قد استعملت كلمة « الأهانة » بمعناها العام الذى يشمل بصرف النظر عن العلنية كل ما يوجه للموظف ماساً بشرفه أو كرامته أو احساسه قذفاً أو سباً أو غيرهما

« وحيث ان فى اسناد الخطأ للمحكمة عقب اصدارها الحكم فى قضية ما ولو كانت مخطئة فى الواقع اهانة لها تقع تحت نص المادة ١١٧ عقوبات فهذا الوجه مرفوض

## عن الوجه الرابع

« حيث ان الطاعن يزعم فى الوجه الرابع ان المحكمة الاستئنافية استخلصت سوء نيته فى توجيه العبارة التى عدتها اهانة من وقوع هذا التوجيه بعد صدور الحكم فى موضوع القضية المدنية وهى مخطئة فى ذلك لأن الثابت بمحضر الجلسة ان هذا الحكم انما صدر بعد الحكم على الطاعن بالغرامة عقوبة على هذه الاهانة وهذا الخطأ يعيب الحكم و يوجب نقضه

« وحيث ان الثابت بمحضر الجلسة ان المحكمة رفضت التأجيل ( الذى طلبه الطاعن ) و بعد ان أصدرت الحكم برفض الدعوى قال الحلوانى افندى : انا لسه ما ترافعتش والمحكمة مخطئة فى الحكم » وان المحكمة اعتبرت هذا اعتداء على هيئتها ووجهت التهمة له وطلبت منه المرافعة فقال أنا لم اقصد مطلقاً الاعتداء على هيئة المحكمة ولا اهانة كرامتها وأنا اقصد انه حكم قبل ان اترافع فى الموضوع وهذا السياق دال بذاته على توجيه الطاعن الخطأ لمحكمة رشيد بعد اصدارها الحكم فى موضوع القضية المدنية واذن فهذا الوجه مرفوض

« وحيث ان هذه المحكمة بعد ان بينت بأسباب هذا الحكم ما للمحاكم العادية من سلطة

المعاقبة على ما يقع أثناء انعقادها على هيئتها أو بجلساتها من جنح الاعتداء أيا كان المعتدى محامياً أو غير محام تأسف على أن لا يكون لهذه المحاكم سلطة تأديب على المحامين فى حدود متواضعة تنصرف بها عن تطبيق نصوص قانون العقوبات عليهم بسبب ما يصدر منهم بالجلسة من الاقوال التى يعدها القضاة مهينه لهم تلك النصوص التى لا يجدون لحفظ كرامتهم من وسيلة اخرى غير اللجوء اليهـا مع شدة وقعها فيطبقونها وهم لما يفعلون كارهون

( طعن على افندى الحلوانى ضد النيابة رقم ١١٧٥ سنة ٤٦ قضائية — دائرة حضرة عبد العزيز باشا فهمى رئيس المحكمة وبحضور حضرات مسيو سودان وزكى برزى بك وعلام محمد بك وحامد فهمى بك المستشارين ومحمد جلال صادق بك وكيل نيابة الاستئناف)

## ٢٥٩

٦ فبراير سنة ١٩٣٠

افتراء. حصوله اثناء تحقيق . له اعفاء .

### القاعدة القانونية

ان المـادة ٢٦٦ ع . لا تعفى من العقوبة الا بالنسبة للافتراءات الحاصلة فى المرافعة امام المحاكم . فالافتراءات التى تحصـل اثناء تحقيق دعوى بالمركز مؤاخذ عليها جنائياً

### المحكمة

« حيث ان مبنى الطعن أن العبارات التى وجهها الطاعن للمدعين بالحق المدنى لا محل لمؤاخذته عليهـا جنائياً بل هى مما يدخل تحت نص المادة ٢٦٦ من قانون العقوبات وليس فيها الا مسئولية مدنية فقط

« وحيث انه بالرجوع لمحاضر الجلسات ظهر ان هذه العبارات قيلت اثناء تحقيق دعوى بالمركز والمادة ٢٦٦ لا تعفى من العقوبة الا ممن يحصل منه التعدى فى مرافعة امام المحاكم »

( طعن على على ضد النيابة وآخر مدعى مدنى رقم ٥٨٧ سنة ٤٧ ق — بالهيئة السابقة )

## ٢٦٠

٦ فبراير سنة ١٩٣٠

اختلاس امانة وتبديد . تصفية حساب بين الامين وصاحب المال . مسألة مدنية . وجوب ترك الدعوى المدنية من غير فصل او تحقيقها للفصل منها .

### القاعدة القانونية

اذا جاز لمحكمة الموضوع أن تقرر « بأنه اذا كان امتناع الأمين عن الرد ناشئاً عن عدم تصفية ما بينه وبين المجنى عليه من الحساب أو عن ادعائه بأنه دائن للمجنى عليه لا مدين له أو ان له فى ذمة المجنى عليه حقوقاً تقتضى المقاصة» وكان فى ظروف القضية ما يبرر ذلك الامتناع كانت الجريمة منعدمة ثم تخلصت من ذلك الى القضاء ببراءة المتهم .

الا انه لا يجوز لها أن تحكم برفض الدعوى

المدنيــة فى مثل هذه الحالة لأن عدم تسوية الحساب يستدعى تصفيته لا رفض الدعوى .

**المحكمة**

« حيث ان المحكمة الاستئنافية أثبتت بحكمها المطعون فيه أن الاوراق المقدمة من الجمعية المدعية بالحق المدنى تفيد اعتراف المتهم بأن لديه المبلغ المرفوع به الدعوى وقدره ٨٢ ج و ٣٦٠ م وانه مستعد لدفعــه لها عند ما تسوى حسابه معها عن مرتبــه وما يستحقه من المعاش وبعد أن أثبتت ذلك ذكرت أن الكشف المقدم من الجمعيــة يفيد أن للمتهم حسابًا طرفها وأن من المبــادىء المقررة انه اذا كان امتناع الأمين عن الرد ناشئًا عن عدم تصفية ما بينه وبين المجنى عليه من الحساب أو عن ادعائه بأنه دائن للمجنى عليــه لا مدين له أو ان له فى ذمة المجنى عليه حقوقًا تقتضى المقاصة وكان فى ظروف القضية ما يبرر ذلك الامتناع كانت الجريمة منعدمة . ثم قالت انها ترى من التحقيقات ما يرجح دفاع المتهم وأن ليس هناك جريمة اختلاس وانما المسألة مدنيــة . ثم تخلصت من ذلك الى القضاء بالغاء الحكم الابتدائى وبراءة المتهم ورفض الدعوى المدنية

« وحيث أن الطاعنة تتظلم من هذا الحكم منكرة على المحكمة أن الاوراق المقدمة منها تفيد أن للمتهم شيئًا طرفها بل ان ما كان له من الحقوق قد احتسب فى اختلاس آخر ارتكبه قبل واقعة الدعوى الحالية

« وحيث انه مع التسليم بما ذكرته المحكمة الاستئنافية وبأنه قد يؤدى الى التبرئة من الجريمة فانه من غير المفهوم أن يؤدى أيضًا الى رفض الدعوى المدنيــة فان رفضها معناه أن لا حق للجمعية قبل المتهم فى شىء من مبلغ التعويض الذى طلبته مع ان المحكمة نفسها تقول رواية عن المتهم ذاته ان هذا المبلغ فى عهدته للجمعية وان له حسابًا معها لم يسو بعــد وهذا القول لا ينتج رفض الدعوى بل ينتج وجوب النظر فى الحساب وتصفيته لمعرفة مبلغ دعوى الجمعية من الحق واذن فان حكمها رفض هذه الدعوى غير صحيح ويتعين الغاؤه وحفظ حق الجمعية لتتقاضاه لدى الجهة المدنية المختصة »

( طعن الجمعية الزراعية الملكية مدعية مدنى فى قضية النيابة ضد حسن حسن العوضى رقم ٢٦٧٤ سنة ٤٦ ق — بالهيئة السابقة )

# قضاء محكمة الاستئناف الأهلية

## ٢٦١

٢ ديسمبر سنة ١٩٢٩

١ — استئناف . ميعاده . تقديم الصحيفة لقلم المحضرين . اعلانها للخصم بعد الميعاد .

٢ — استحقاق. دعوى . مواعيد الاستئناف مادة ٦٠١ مرافعات

### القاعدة القانونية

١ — من القواعد الثابتة ان اعلان صحيفة الاستئناف يجب أن يتم فى المدة التى حددها القانون بمعنى أنه يجب أن يصل الى المعلن اليه فى تلك المدة . أما التأخير الحاصل من قلم الكتاب فلا ينشأ عنه سوى مسئولية مدنية لمن ناله ضرر من التأخير . الا انه لا يصحح عيباً فى الاجراءات

٢ — لا تنطبق المواعيد المبينة بالمادة ٦٠٠ مرافعات الا على دعوى الاستحقاق التى توقف اجراءآت البيع لأن غرض الشارع من القيود التى وضعها فى المادة المذكورة والمادة ٦٠١ هو حماية الدائن الذى شرع فى التنفيذ على مال مدينه من الايدى التى تعبث بهذا الحق وتعمل على تعطيله

### المحكمة

« من حيث ان المستأنف عليه الأول دفع بلسان وكيله بعدم قبول الاستئناف شكلا لرفعه بعد الميعاد المحدد بالمادة ٦٠٠ من قانون المرافعات الأهلى

« وحيث ان المستأنفة ردت على هذا الدفع بلسان وكيلهـا بقوله انه قدم الاعلان الى قلم المحضرين فى الميعاد القانونى وان الاعلان ان كان قد وصـل بعد اليوم العاشر فلا يكون مسئولا عن هذا التأخير

« وحيث انه من القواعد الثابتة ان الاعلان يجب أن يتم فى المدة التى حددها القانون ومعنى هذا انه يجب أن يصل الى المعلن اليه فى تلك المدة أما التأخير الحاصل من قلم الكتاب فلا ينشأ عنه سوى مسئولية مدنية لمن ناله ضرر من التأخير ولا يصحح عيباً فى الاجراءات

« وحيث ان اعلان عريضة الاستئناف وصل الى المستأنف عليه يوم ١٠ ابريل سنة ١٩٢٩ مع أن آخر ميعاد للاستئناف هو يوم ٩ ابريل سنة ١٩٢٩ فيكون الاعلان قد وصل فعلا بعد الميعاد المحدد بالمادة ٦٠٠ من قانون المرافعات الا أنه اذا لوحظ ان المادة ٥٩٧ مرافعات فرضت على مدعى الاستحقاق ان يودع بقلم كتاب المحكمة فى وقت طلب حضور الاخصام مبلغاً يقدره كاتب المحكمة ليدفع منه فى حالة الحكم بعدم صحة الدعوى رسوم الاوراق التى تستلزمها اجراءات هذه الدعوى ومصاريف المدافعة عن الاخصام فأن تأخر عن إيداع المبلغ المذكور يجاب مع

ذلك طلبه ولكن لا توقف اجراءات البيع يرى ان الحالة الوحيدة التى يجب ان تنطبق عليها المواعيد المبينة بالمادة ٦٠٠ هى الحالة التى توقف فيها اجراءات البيع عملا بالفقرة الاولى من المادة ٥٩٧ لان غرض الشارع من القيود التى وضعها بالمادة ٦٠٠ و ٦٠١ هى حماية الدائن الذى شرع فى التنفيذ على مال مدينه للحصول على حقه من الايدى التى تعبث بهذا الحق وتعمل الى تعطيله

« وحيث ان دعوى الاستحقاق التى لايقوم فيها مدعى الاستحقاق بدفع مبلغ بالخزينة لا توقف اجراءات البيع فتكون هذه الدعوى بعيدة عن تعطيل الدائن ولا تأثير لها على الحماية التى وضعها له القانون وعليه فلا موجب للنظر الى تلك الدعوى بالعين التى ينظر بها الى دعوى الاستحقاق التى توقف اجراءات البيع من حيث اعتبارها مستعجلة ومن تحديد موعد استئنافها بعشرة أيام

« وحيث ان الثابت من الاوراق ان دعوى الاستحقاق هذه لم توقف اجراءات البيع التى سارت فيها المستأنفه فتكون دعوى عادية خاضعة فى مواعيد استئنافها الى القواعد المقررة فى استئناف الاحكام العادية .

« ومن هذا يكون الدفع الفرعى فى غير محله و يتعين رفضه »

( استئناف لطيفه حسانين بصفتها وحضر عنها الاستاذ فيتا افندى سنسينو ضد على افندى سليمان واخرى وحضر عنها الاستاذ كامل افندى سعد رقم ٧٤٩ سنة ٤٦ ق — دائرة حضرة كامل بك ابراهيم وكيل المحكمة وبحضور حضرتى محمود سامى بك وعلام محمد بك المستشارين )

## ٢٦٢

٣٠ ديسمبر سنة ١٩٢٩

استئناف . تقدير الدعوى . منافع عمومية . غير قابلة للتقدير

### القاعدة القانونية

المنافع العامة بحكم خروجها عن التعامل غير قابلة للتقدير ، فالدعوى التى يكون النزاع فيها أرض من المنافع العامة تكون من اختصاص المحكمة الابتدائيـــة تفصل فيها فصلا ابتدائياً يستأنف ولا عبرة بتقدير قلم الكتاب لها بأقل من النصاب الذى تقضى فيه المحكمة الابتدائية نهائياً

### المحكمة

« حيث ان المستأنف عليه الأول دفع بعدم قبول الاستئناف شكلا لأن قيمة الدعوى لا تزيد عما تفصل فيه المحكمة الابتدائية فصلا نهائياً

« وحيث ان المستأنفة ذكرت فى صحيفة دعواها الابتدائية ان الأرض المتنازع عليها من المنافع العامة وانها بناء على ذلك مجهولة القيمة تفصل فيها المحاكم الابتدائية فصلا ابتدائياً

« وحيث ان هذا النظر صحيح قانوناً لأن المنافع العامة بحكم خروجها عن التعامل عليها غير قابلة للتقدير فتكون هذه الدعوى من اختصاص المحكمة الابتدائيـــة تفصل فيها فصلا ابتدائياً يستأنف ولا عبرة بما رآه قلم كتاب المحكمة الابتدائية من تقدير الدعوى بمبلغ ٥٠ جنيها

« وحيث انه لذلك ولأن الاستئناف

رفع صحيحاً فى ميعاده عن حكم قابل له فهو مقبول شكلا

« وحيث ان محكمة أول درجة قد أصابت الحق فيما قضت به من رفض دعوى وزارة الأشغال وفيما اعتمدت عليه من أسباب تأخذ بها هذه المحكمة فى تأييده ولا ترى وجهاً لندب خبير آخر

( استئناف وزارة الاشغال ضد متولى افندى لطفى وآخرين وحضر عن الاول حضرة الاستاذ عبد الحميد افندى يوسف المحامى وعن الثانى حسين بك محمد حجازى حضرة الاستاذ عبد العزيز فهيم افندى المحامى نمرة ٥٣٨ سنة ٤٦ قضائية دائرة حضرة زكى برزى بك وبحضور حضرتى حامد فهمى بك ومحمد نور بك المستشارين )

## ٢٦٣

### ٣٠ ديسمبر سنة ١٩٢٩

استئناف . صورة الحكم . مطابقتها للاصل ، حالة

### القاعدة القانونية

الذى يكفى اعلانه للخصم حتى يبتدىء ميعاد الاستئناف هو صورة كاملة من الحكم يعلم منها علماً تاماً الذى صدر عليه الحكم متى حكم وفى أى خصومة صدر و بين مَن و مِن ولمَ صدر. ولهذا يصح اعلان الصورة البسيطة الخالية من الصيغة التنفيذية

### المحكمة

« من حيث ان المستأنف عليهم دفعوا بعدم قبول الاستئناف شكلاً لرفعه بعد الميعاد إذ انهم أعلنوا الحكم المستأنف للمستأنف فى ١١ فبراير سنة ٩٢٩ وهو لم يعلن لهم صحيفة استئنافه إلا فى ٣٠ ابريل سنة ٩٢٩

« وحيث ان المستأنف أجاب على هذا الدفع بأن الصورة التى أعلنت له لم تكن كأصلها فقد خلت مما جاء فى أصلها من توقيع الكاتب الأول لمحكمة اسكندرية الأهلية بمطابقة هذا الاصل لأصله الموجود بقلم الكتاب كما خلت الصورة من الصيغة التنفيذية الموجودة فى ذلك الأصل وخلو الصورة المعلنة من هذين الأمرين يبطلها و يبطل اعلانها و يجعل الحكم المستأنف كأن لم يعلن ويكون الاستئناف قد رفع فى الميعاد

« وحيث انه اذا جاز أن لا يصح اعلان الحكم فى شأن تنفيذه إلا اذا كان ما يعلن منه مشمولا بالصيغة التنفيذية فالذى يكفى اعلانه للخصم حتى يبتدىء ميعاد الاستئناف من يعلن له -- هو صورة كاملة للحكم يعلم منها علماً تاماً الذى صدر عليه من حكم وفى أى خصومة صدر و بين من ومن ولم صدر ولهـذا يصح اعلان الصورة البسيطة الخالية من الصيغة التنفذية بل و يصح لهذا الخصم الذى أعلنت له صورة الحكم ان يعلنها لخصمه معتبراً اياها أصلا ليجعل ميعاد الاستئناف فى حق هذا الذى اعلن بها أخيراً تبتدىء من تاريخ هذا الاعلان

« وحيث ان خلو الصورة التى أعلنت للمستأنف ( المقدمة منه بالجلسة ) من الصيغة التنفيذية المكتوبة بأصلها لم ينقص عله بما يجب

أن يعلمه من الحكم المعلن الذى صدر عليه على انه قد جاء فى صيغة الاعلان المحرر على هذه الصورة قول المحضر « و بناء على الحكم المسطر بهذا المشمول بصيغته التنفيذية »

« وحيث ان خلو هــذه الصورة المعلنة للمستأنف مما جاء فى أصلها من انه طبق لذلك الأصل الموجود بقلم الكتاب لا يفسد الاعلان كذلك . اذ حسب المحضر أن يقول فى صيغة اعلانها وتسليمها للمستأنف انها طبق أصلها الذى أعلنه المطابق هو لذلك الأصل المتقدم الذكر

« وحيث انه متى صح اعلان الحكم المستأنف فى ١١ فبراير سنة ٩٢٩ وتبين ان صحيفة الاستئناف لم تعلن للمستأنف عليهم إلا فى ٣٠ ابريل سنة ٩٢٩ فيكون الاستئناف اذاً قد رفع بعد فوات ميعاده

( استئناف مجلس بلدى اسكندرية وحضر عنه حضرة يوسف بك قسيس نائب قسم القضايا ضد خليل افندى ابراهيم الزلبانى واخرين وحضر عنهم حضرة عبد الحميد افندى يوسف المحامى — نمرة ٨٨١ سنة ٤٦ قضائية بالهيئة السابقة )

## ٢٦٤

٦ يناير سنة ١٩٢٩

شفعة . العلم بها . معناه

### القاعدة القانونية

علم الشفيع الذى يسقط حقه فى الشفعة اذا أظهر رغبته فيها بعد خمسة عشر يوماً من تاريخه هو العلم التام بكل شروط البيع و بالثمن وأسماء المتعاقدين

### المحكمة

« بما أن نقطة النزاع بين الخصوم تنحصر فى تعيين الوقت الذى علمت فيه المستأنف عليها بحصول بيع الأرض المشفوع فيها الى المستأنف. فيقول المستأنف انه أخبر المستأنف عليها عقب صدور عقد البيع له بشرائه للأرض و بالثمن الذى اشترى به وانه أراد باخبارها بذلك انه كان يريد منها أن تبيع له نصيبها فى باقى الأرض وتقول المستأنف عليها الست مارى ان هذه الواقعة لم تحصل وانها لم تعلم علماً صحيحاً بشروط البيع وبالثمن المتفق عليه و باسماء البائعين الا من تاريخ ٤ فبراير سنة ١٩٢٦ حينما قدم المستأنف عقد شرائه فى المحكمة

« وبما ان المستأنف طلب أن تصرح له المحكمة باثبات الوقائع التى ادعاها بالبينة وعارضت الست مارى فى ذلك

« وبما انه من المتفق عليه ان علم الشفيع الذى يسقط حقه فى الأخذ بالشفعة اذا ما أظهر رغبته فيها بعد خمسة عشر يوماً من تاريخه هو العلم التام بكل شروط البيع و بالثمن و بأسماء المتعاقدين

« و بما ان المستأنف عليها الست مارى وان سبق ان ذكرت فى صحيفة الدعوى الأولى التى رفعتها بطلب الأخذ بالشفعة انها علمت بالبيع فى ٥ مايو سنة ١٩٢٥ إلا انه تبين انها لم تختصم فى هذه الدعوى البائعين الحقيقين ولم تذكر الثمن

الصحيح الوارد بالعقد فحكم بعدم قبول دعواها لهذا السبب وذلك يدل دلالة قاطعة على أنها لم تعلم بالبيع العلم التام وانما كان علمها ناقصاً فلو انها كانت اطلعت على عقد البيع كما يزعم المستأنف وعلمت كل ما اشتمل عليه لما رفعت دعواها بهذا الخطأ الذى تسبب عنه عدم قبول دعواها

« وحيث انه من ذلك وعلى فرض ان المستأنف أخبرها بحصول البيع إلا أنه مما تقدم يفهم جلياً انه لم يطلعها على أسماء البائعين ولا على الثمن الحقيقى وهذا العلم لا قيمة له ولا يترتب عليه بفرض حصوله سقوط الحق فى الأخذ بالشفعة اذا لم ترفع الدعوى فى الموعد الذى حدده القانون ولذا لا ترى المحكمة محلا للاحالة على التحقيق لان الظاهر يدل على ان التحقيق المطلوب غير منتج فى الدعوى ولذا لا ترى المحكمة محلا لأجابته

« وبما ان الحكم المستأنف فى محله للاسباب الواردة به فيتعين تأييده

( استئناف الشيخ مصطفى ابراهيم وحضر عنه الاستاذ محمود فهمى جندية افندى ضد الست مارى كحيل واخرين وحضر عن الاولى جورج افندى مندى المحامى رقم ٨٧٥ سنة ٤٦ قضائية — دائرة حضرات على بك حيدر حجازى ومسيو سودان واحمد مختار بك المستشارين )

## ٢٦٥

٦ يناير سنة ١٩٣٠

التماس . غش . معناه . حدوده

### القاعدة القانونية

وان ذهب البعض الى أن المناقشة فى أوجه الغش اثناء نظر الدعوى امام محكمة الموضوع لا تمنع من قبول الالتماس لهذا الوجه الا ان الأخذ بهذا الرأى تكون نتيجته اعادة البحث فى جميع الاحكام النهائيـة وهى نتيجة لا يقرها القانون ولا المصلحة العامة التى تستلزم احترام الاحكام . فيجب أن يقيد هذا الرأى على الاقل بأن يتقدم الملتمس بأدلة جديدة عن الغش ويثبت انه كان يستحيل عليه تقديمها امام محكمة الموضوع

### المحكمة

« حيث أن الملتمس بنى التماسه على حصول غش من الملتمس ضدها الأولى أثر على رأى المحكمة حتى جعلها تحكم بما طلبت وبيّن هذا الغش فقال أن الملتمس ضدها المذكورة خدعت المحكمة فى موضوع مبلغ ١١٠ ج و ٥٥٠ م فأوهمت المحكمة انه ( أى الملتمس ) قبل خصم هذا المبلغ ولذلك طلبت استبعاده من أصل المبلغ المحكوم به مع انه ( أى الملتمس ) خصمه فعلاً من طلباته الاولى وقصر طلباته الختامية عليها عدا هذا المبلغ ولولا غش الملتمس ضدها لما كان هناك محل لخصمه مرة أخرى

« وحيث أن الفقه والقضاء اختلفوا كثيراً فى تحديد معنى الغش الذى يجيز قبول الالتماس وبنوع خاص فى هـذه النقط ( ١ ) هل يعتبر الكذب واخفاء الحقيقة غشاً بالمعنى القانونى أو يجب أن تستعمل طرقاً احتيالية للتأثير على الخصم ( ٢ ) هل يشترط أن يكون الغش مجهولاً وقت نظر الدعوى من الخصم أو يجوز الالتماس ولو حصلت المناقشة فيه أمام المحكمة

« وحيث انه وان ذهب البعض الى أن المناقشة فى أوجه الغش اثناء نظر الدعوى امام محكمة الموضوع لا تمنع من قبول تلك الأوجه امام محكمة الالتماس ( راجع حكم محكمة الاستئناف الصادر فى ٢٤ نوفمبر سنة ١٨٩٣ المشار اليه فى صحيفة ٩٦ من كتاب الالتماس لناشد افندى حنا المحامى ) الا ان هذه المحكمة ترى أن الاخذ بهذا الرأى تكون نتيجته اعادة البحث فى جميع الاحكام النهائية وهى نتيجة لا يقرها القانون ولا المصلحة العامة التى تستلزم استصدار الاحكام واحترامها ولذلك فيجب على الأقل تقييد هذا الرأى بأن يتقدم الملتمس امام محكمة الالتماس بأدلة جديدة عن هذا الغش ويثبت انه كان يستحيل عليه تقديمها امام محكمة الموضوع

« وحيث انه يتبين من مراجعة أوراق دعوى الاستئناف موضوع الالتماس الآن أن الملتمس ضدها عند ما رفعت استئنافها عن الحكم الابتدائى ثبت بصريح العبارة أسباب تظلمها من هذا الحكم وكيف انه لم يخصم لها مبلغ ١١٠ ج و ٥٥٠ م المشار اليه فى الالتماس الآن وحصلت المناقشة فى هذا الموضوع بين الطرفين وقدم كل منهما مذكرة وأدلى فيه بحجته عنه فرجحت المحكمة نظرية الملتمس ضدها وأخذت بأقوالها

« وحيث انه بعد ذلك لا يمكن أن يقال أن هناك غشاً بالمعنى القانونى خصوصاً ولم يتقدم الملتمس بأى دليل جديد ولم يدع انه كان فى حالة استحالة تمنعه عن تقديم أدلة عن هذا الغش وقت نظر الموضوع

« وحيث انه عن الطلب الاحتياطى الخاص بتصحيح الحساب وطلب ندب خبير لمراجعته فلا محل لقبوله الآن وليس لهذه المحكمة أن تنقض حكماً نهائياً حتى ولو كان الخطأ المادى ظاهراً فيه فان هذا لا يعتبر وجهاً من أوجه الالتماس

« وحيث انه لذلك كله يتعين رفض الالتماس والزام الملتمس بالغرامة القانونية عملاً بالمادة ٣٧٨ مرافعات »

( التماس سيد افندى عباس وحضر عنه الاستاذ اسكندر افندى الياس ضد الست سوكة عمار واخرين وحضر عن الاولى الاستاذ حبيب افندى شنودة نمرة ١٢٦٧ سنة ٤٦ ق — دائرة حضرات على بك حيدر حجازى واحمد امين بك واحمد مختار بك المستشارين )

## ٢٦٦

٦ يناير سنة ١٩٣٠

امر تقدير . المعارضة فيه . حدودها قانونا

### القاعدة القانونية

المعارضة فى أوامر التقدير لا تتناول الا قيمة التقدير فى ذاته فاذا تعدتها الى طلبات أخرى — كالزام المعارض ضدهم متضامنين — كان هذا الطلب غير مقبول قانوناً

### المحكمة

« حيث أن طلب التضامن لم يبد الا بجلسة ١٣ ديسمبر سنة ١٩٢٧ بعد أن حجزت القضية للحكم وتقرر فيها فتح باب المرافعة للجلسة المذكورة

« وحيث أن الملتمس لا يملك ابداء مثل

هذا الطلب فى المعارضة التى تقدم عن أمر التقدير لأن المادة ٢٣٤ مرافعات صريحة فى أن المعارضة التى تقبل هى المعارضة فى تقدير الاجرة فقط فلا يملك الخبير ولا غيره من الخصوم الا الطعن فى التقدير لا فى شيء غيره وعلى هذا اذا اشتملت المعارضة على طلبات أخرى غير الاجرة كانت غير جائزة فيما خرج عن الاجرة

« وحيث أن الملتمس طلب من المحكمة عند نظرها المعارضتين فى أمر التقدير الرقيم ٥ يونيه سنة ١٩٢٧ فى الاستئنافات نمرة ٦٣٤ و ١٠٨٤ سنة ٤١ ونمرة ٥١ سنة ٤٣ المرفوعة اولاها منه والثانية من الملتمس ضده الاخير أن يقضى له بالزام الملتمس ضدهم متضامنين مع الملتمس ضده الاخير فى هذه الاجرة فهذا طلب خارج عن مقدار الاجرة لا يجوز ابداؤه فى دعوى المعارضة

« وحيث أن الخبير لم يكن فى حاجة الى هذا الطلب لان الفقرة الاخيرة من المادة ٢٣٣ مرافعات قضت انه بعد الحكم فى الدعوى يكون التقدير نافذاً على من يكون قد حكم عليه بمصاريف الدعوى وانه نافذ فى جميع الاحوال على الخصم الذى طلب تعيين الخبير فبهذا يكون الشارع قد أوجد للخبير فى هذه الحالة مدينين يستطيع أن ينفذ أمر التقدير على أيهما شاء دون حاجة الى حكم جديد وفى هذا معنى الضمان

« وحيث أن الخبير قد أخطأ فى التجائه الى المحكمة للحصول على حكم بتضامن الملتمس ضدهم فى أجرته وما كان عليه الا أن يقدم أوراقه الى التنفيذ على من يريد التنفيذ عليه من الخصوم لأن الملتمس ضدهم الستة الاول هم الذين طلبوا تعيين الخبير فهم مسئولون على كل حال عن الاجرة والملتمس ضده الاخير هو الذى ألزم بمصاريف الدعوى فهو مسئول أيضاً عن هذه الاجرة عملاً بالفقرة الثانية من المادة ٢٣٣ مرافعات السالفة الذكر

( التماس عبد الحميد افندى صدقى ضد احمد انور واخرين وحضر عن السبعة الاول الاستاذ سلامه ميخائيل بك رقم ٩٩٦ سنة ٤٦ قضائية — دائرة حضرة كامل ابراهيم بك وكيل المحكمة وعضوية حضرتى محمود سامى بك وعلام محمد بك المستشارين )

## ٢٦٧

٦ يناير سنة ١٩٣٠

استئناف . المسائل المتعلقة بشكله . نظام عام . انعدام المصلحة للمستأنف

### القاعدة القانونية

المسائل المتعلقة بشكل الاستئناف هى من النظام العام للمحكمة أن تحكم بها من تلقاء نفسها ولو لم يتمسك بها أحد الخصوم . ومن هذه المسائل عدم وجود مصلحة للمستأنف فى رفع الاستئناف . فللمحكمة أن تحكم بعدم قبوله من تلقاء نفسها

### المحكمة :

« من حيث أن المستأنف عليها الاولى رفعت هذه الدعوى ضد المستأنفة والمستأنف عليه الثانى وطلبت الحكم لها بالزام موسى أحمد رخا فى مواجهة المستأنفة بتسليمها الـ ١١ سهما وقيراطين و ٥ أفدنة المبينة بصحيفة الدعوى

والزام مصلحة الاملاك بتحرير عقد ايجار لها بصفتها وصية على ولدها القاصر محمد عبد الرحمن عن هذه القطعة بنفس الشروط المحررة بين الحكومة وأحمد رخا المستأجر الاصلي من الحكومة وأنه أثناء نظر الدعوى قدم موسى أحمد رخا عقداً منسوب صدوره الى المورث الاصلي (احمد رخا) قبل وفاته بتاريخ ١٥ مارس سنة ١٩٢٢ وثابت التاريخ في ٧ يونيه سنة ١٩٢٣ يقرر فيه المورث المذكور أنه باع منفعة هذه الارض المؤجرة اليه من الحكومة الى ورثته وأعطى كل منهم قسما فيها يخص عبد الرحمن والد القاصر المدعى الخمس ، وفيه توقيع منسوب الى عبد الرحمن المذكور فانكرت المدعية صدور هذا العقد من المورث وأخيراً طلبت بصفة احتياطية الحكم لها بالخمس قيمة ما خص والد القاصر بحسب هذا العقد وكان دفاع الحكومة أن لا شأن لها في هذا العقد وأنها لا تعترف به ولا تقره أو بعبارة أخرى كما جاء بالحكم المستأنف لم تعترض عليه بعد ذلك رأت المحكمة أن الدعوى في موضوعها بالنسبة لمصلحة الاملاك على غير أساس ولكن العقد الذى تقدم من موسى أحمد رخا بتنظيم علاقات الخصوم فيما بينهم لم يتقدم عليه طعن جدّي فرفضت الدعوى بالنسبة للطلبات الموجهة لمصلحة الأملاك وحكمت للمدعية بطلباتها الاحتياطية أي بالزام موسى أحمد رخا بأن يسلم المدعية بصفتها الخمس مشاعا في ١١ سهما وقيراطين و ٥ أفدنة قيمة ما يخصها في العقد المذكور

استأنفت الحكومة وطلبت الغاء الحكم ورفض الدعوى

« وحيث أن لا مصلحة للحكومة في رفع هذا الاستئناف لأن الطلبات الاصلية الموجهة ضدها من المدعية رفضتها المحكمة آخذة بنظرية الحكومة في موضوع الايجار وعدم جواز توريثه ولم يلزمها الحكم بأى التزام ومجرد ذكر عبارة (في مواجهة الحكومة) التي جاءت في الحكم عند النص على الزام موسى احمد رخا بتسليم المدعية نصيبها لا يقرر للمدعية أى حق قبل الحكومة

«وحيث أنه متى انعدمت المصلحة انعدمت الخصومة نفسها ويجب الحكم بعدم جواز الاستئناف لانه من المقرر أن المسائل الخاصة بشكل الاستئناف هي من النظام العام وللمحكمة أن تحكم بها من تلقاء نفسها ولو لم يتمسك بها أحد الخصوم

«وحيث أنه لو قيل بأن الحكومة تريد الآن الحكم لها برفض الدعوى عن هذا العقد المقدم من موسى أحمد رخا لانه جاء مخالفاً لنص عقد الايجار الاصلي الصادر منها الى أحمد رخا مورث المستأنف عليهم فان هذا الطلب الذى جاء لاول مرة أمام محكمة الاستئناف يعتبر طلباً جديداً لا يجوز لها ابداؤه الآن عملا بالمادة (٣٦٨) مرافعات وعلى ذلك يتعين الحكم بعدم جواز الاستئناف

( استئناف مصلحة الاملاك ضد عالية احمد واخر وحضر عنهما الاستاذ لبيب افندى سعد رقم ٤٣٣ سنة ٤٦ قضائيه — دائرة حضرات علي حيدر حجازى بك وجناب مسيو سودان واحمد مختار بك المستشارين )

## ٢٦٨

٦ يناير سنة ١٩٣٠

اختصاص . اعمال ادارية . دفاتر تكليف . التغير فيها . اختصاص المحاكم .

**القاعدة القانونية**

ليست عملية المكلفات من الاعمال الادارية الصرفة التى حرم على المحاكم النظر فيها بناء على ما جاء فى المادة ١٥ من لائحة ترتيب المحاكم الاهلية . بل أن لهذه المحاكم بما لها من السلطة فى الفصل فى الخصومات أن تكلف المديريات بنقل التكليف إلى اسم مالك الارض اذا رفعت لها دعوى بذلك

**المحكمة**

« حيث أن محكمة أول درجة قضت برفض طلب التعويض بحالته الحاضرة وبعدم اختصاصها فى باقي الطلبات اعتماداً على أن دفاتر التكليف هى من الاعمال الادارية الصرفة لتنظيم تحصيل الضرائب ولا دخل لها فى اثبات الملكية

« وحيث أن دفاتر المكلفات وان وضعت لتنظيم تحصيل الضرائب إلا أنهـا ليست من الدفاتر التى أعدتها المديريات لمصلحتها وحدها وقد جرى العمل من وقت انشائها على اعتبارها من الدفاتر العمومية التي يسوغ لكل شخص أن يأخذ منها صوراً يستند عليها الخصوم فى مسائل وضع اليد ولها أثرها في اثبات حق لشخص دون آخر وبذلك تعلقت بدفاتر المكلفات المذكورة حقوق الافراد وأصبح لا يجوز للمديريات أن تقيد بها اسم من تشاء خطأ أو صواباً ولا أن تحرم أى فرد من الانتفــاع بالمزايا التى يتخذها من قيد ما يمتلكه باسمه فى هذه الدفاتر

« وحيث أنه تبــين مما تقدم أن عملية المكلفات ليست من المسائل الادارية الصرفة التى حرم على المحاكم النظر فيها على ما جاء فى المادة ١٥ من لائحة ترتيب المحاكم الاهلية بل أن لهذه المحاكم بما لها من السلطة فى الفصل فى الخصومات أن تكلف المديريات نقل التكليف الى اسم مالك الأرض اذا رفعت لها دعوى بذلك من المالك

« وحيث انه لما ذكر يكون الحكم بعدم اختصاص محكمة أول درجة فى غير محله وتبعاً لذلك يكون رفض الطلب الأول من طلبات المستأنف بحالته فى غير محله أيضاً ويتعين الغاء الحكم المستأنف بكامل اجزائه

« وحيث ان موضوع الدعوى لم يكن صالحاً للحكم فيه

( استئناف الخواجه جورجي انطونيوس وحضر عنه الاستاذ عزيز بك خانكي بالنيابة ضد وزارة المالية رقم ٩٧٥ سنة ٤٦ قضائية — دائرة حضرة كامل ابراهيم بك وكيل المحكمة وبحضور حضرتى محمود سامى بك وعلام محمد بك المستشارين )

## ٢٦٩

٢٨ يناير سنة ١٩٢٩

غائب غيبه منقطعة . حقه فى الميراث . سلطة الوكيل عنه

**القاعدة القانونية :**

من المقرر شرعاً ان المفقود يعتبر ميتاً فى حق الأحكام التى تنفعه وتضر غــيره وهى المتوقفة على ثبوت حياته فلا يرث من غيره ولا

يحكم باستحقاقه للوصية اذا أوصى له بوصية بل يوقف نصيبه فى الارث وقسطه فى الوصية الى ظهور حياته او الحكم بوفاته واذا حكم بوفاته يقسم ماله بين ورثته الموجودين وقت صدور الحكم بموته ويرد القسط الموقوف له الى من يرث مورثه عند موته وعلى ذلك لا يملك الوكيل عنه رفع دعوى بطلب نصيبه فى ميراث له

**المحكمة**

« من حيث ان المستأنف بصفته وكيلا عن احمد احمد القصبى الغائب غيبة منقطعة رفع هذه الدعوى يطلب فيها تثبيت ملكيته الى ٦ قراريط و ٨٦ فدانا قيمة ميراث الغائب المذكور فى تركة والده المرحوم السيد احمد القصبى فدفع أحد المستأنف ضدهم بعـدم قبول الدعوى من المدعى لعدم وجود صفة له لأن الوكيل عن الغائب ليس له شرعاً حق التقاضى

« ومن حيث انه وان كان من المقرر شرعاً ان الوكيل عن الغائب ليس له إلا أن يحصى أمواله المنقولة وغير المنقولة ويحفظها ويقوم عليها ويحصل غلاته وريع عقاراته ويقبض ديونه التى أقرت بها غرماؤه وليس له أن يخاصم فى الشيء الذى تولاه المفقود ولا فى نصيب له من عقار أو منقول فى يد غيره لأنه ليس بمالك ولا نائب عنه وانما هو وكيل بالقبض من جهة القاضى ولا يملك الخصومة لأن فيه تضمين الحكم على الغائب ولا يجوز شرعاً القضاء على الغائب كما نص صريحاً فى المادة ٥٧٤ من كتاب الأحوال الشخصية لقدرى باشا انه ليس للقاضى أن يبيع شيئاً من مال المفقود مما لا يخشى عليه الفساد لا لنفقة عياله ولا لغيرها كل ذلك مقرر شرعاً إلا أن الشارع المصرى لم يتبع المبادىء المتقدمة عند تحديد سلطة المجالس الحسبية التى تنظر فى مصالح الغائب وعند بيان اختصاص الوكيل عن الغائب بل اتبع فى ذلك مبادىء القانون المدنى فى الوكالة فاذا اقام المجلس الحسبي وكيلا عن الغائب بصفة عامة فلا يترتب على ذلك الا التفويض للوكيل فى الأعمال المتعلقة بالادارة وليس لهذا الوكيل قانوناً أن يرفع الدعاوى العينية لأن خسارة الدعوى يترتب عليها ضياع الحقوق العينية وهذه تشترط فيها توكيل خاص فاذا اذن المجلس للوكيل بعمل خاص كان ذلك من قبل التوكيل الخاص ويجب على الوكيل العمل فى حدوده ولذلك نص قانون المجالس الحسبية الصادر فى ١٣ اكتوبر سنة ١٩٢٥ فى المادة ٢٣ منه على انه يجب على وكلاء الغائبين أن يحصلوا على اذن من المجلس الحسبى لمباشرة التصرفات المبينة بالمادة المذكورة ومنها شراء العقارات وبيعها ورهنها والصلح والتحكيم

« ومن حيث أنه لا نزاع فى ان الواجب تطبيقه فى الدعوى الحالية هو قانون المجالس الحسبية الذى استمد منه المستأنف وكالته عن الغائب

« ومن حيث ان المجلس الحسبي أقام المستأنف بصفته وكيل سنة ١٩٠٩ بطريقة عامة فلم يكن له حق التقاضى فى العقار ولكن المستأنف رجع الى المجلس الحسبي بعد ذلك فى ١٨ سبتمبر سنة ١٩٢٨ واستصدر منه قراراً فى التاريخ المذكور باذنه بالخصومة عن الغائب احمد احمد القصبى فيما له وما عليه أمام جميع المحاكم وهذا الأذن يعطيه حق التقاضى فى النزاع الحالى

فيكون المستأنف قد صحح الاجراءات ولذلك يكون الدفع فى غير محله

«ومن حيث ان المستأنف ضدهم يدفعون ايضاً دعوى المستأنف بعدم قبولها لأن المستأنف يطلب الحكم بنصيب الغائب فى ميراثه عن والده مع ان الغائب لايرث شرعا

«ومن حيث انه بالرجوع الى عريضة الدعوى تبين حقيقة ان المستأنف يطلب الحكم للغائب بميراثه الشرعى فى والده

« ومن حيث انه من المقرر شرعاً ان المفقود يعتبر ميتاً فى حق الأحكام التى تنفعه وتضر غيره وهى المتوقعة على ثبوت حياته فلا يرث من غيره ولا يحكم باستحقاقه للوصية اذا اوصى له بوصية بل يوقف نصيبه فى الارث وقسطه فى الوصية الى ظهور حياته أو الحكم بوفاته واذا حكم بوفاته يقسم ماله بين ورثته الموجودين وقت صدور الحكم بموته ويرد القسط الموقوف له الى من يرث مورثه عند موته ( مادة ٥٧٧ من كتاب الأحوال الشخصية لقدرى باشا )

« ومن حيث انه لا نزاع فى ان المفقود فى هذه الدعوى لا يزال غائباً فلا يرث وانما يقف نصيبه فى الارث الى حين ظهوره حياً أو الحكم بوفاته

« ومن حيث انه لذلك تكون دعوى المستأنف سابقة لأوانها و يتعين الحكم بعدم قبولها وتأييد الحكم المستأنف القاضى بذلك

( استئناف بسيونى بك الجوهرى بصفته وحضر عنه الاستاذ محمد افندى عبد الوهاب البرعى ضد الست ام محرم واخرين وحضر عن ٢ و ٨ و ٩ و ١٠ و ١١ و ١٢ الاستاذ محمد على رشدى افندى رقم ٤٩٩ سنة ٤٦ ق — دائرة حضرات مصطفى محمد بك ومحمود على سرور بك واحمد امين بك المستشارين )

## ٢٧٠

٢٩ يناير سنة ١٩٣٠

رهن . فائدة . احتسابها . استنزالها من الغلة.

**القاعدة القانونية :**

اذا لم يتفق بين الدائن المرتهن والمدين الراهن على فائدة على مبلغ الدين فيجب احتسابها بواقع ٥ ٪ سنويا .

ويجب أن تستنزل من هذه الفائدة قيمة الغلة التى حصلها الدائن من وضع يده على العقار المرتهن

**المحكمة**

« حيث ان محكمة أول درجة بعد ان اعتبرت مسئولية المستأنف عليهم تبدأ من سنة ٩١٤ احتسبت لهم فوايد عن مبلغ الرهن ابتداء من سنة ١٩٠٨ بواقع المائة تسعة سنوياً ولكن هذه المحكمة ترى بأن ترك الأرض للمستأنف عليهم ليضعوا اليد عليها من سنة ٩١٤ يستدل منه بأنه حصل بنـاء على اتفاق بين المستأنفين والمستأنف عليهم حتى يضعوا حداً للدعاوى التى حصلت فيما بينهم وليكون هناك أساس ثابت يمكن الرجوع اليه فى المحاسبة فيما بينهم ولذا ترى أن يكون تصفية الحساب بين الخصوم من سنة ٩١٤ بصرف النظر عن المدة السابقة على ذلك

« وحيث ان المادة ٥٤٥ من القانون المدنى نصت على انه لا يجوز للدائن المرتهن أن ينتفع بالرهن بدون مقابل بل عليـه أن يسعى فى

الاستغلال من الرهن بحسب ما هو قابل له إلا اذا وجد شرطاً بخلاف ذلك وهذه الغلة تستنزل من الدين المؤمن بالرهن ولو قبل حلول الأجل بحيث انها تستنزل أولا من الفوائد والمصاريف ثم من أصل الدين

« ومن حيث ان محكمة أول درجة احتسبت الفوايد باعتبار الماية ٩ سنوياً مع انه لا يوجد اتفاق بين الخصوم على تحديد الفايدة المذكورة فيتعين احتسابها باعتبار الماية ٥ سنوياً فقط

( استئناف الست زهرة عثمان واخرين وحضر عن الاولى الاستاذ محمد افندى حسن ضد محمود محمود منصور الشقنقيرى واخرين وحضر عن الاول الاستاذ حبيب افندى الشقنفيرى وعن الثالث الاستاذ محمد افندى على وشدى رقم ٦٩٤ سنة ٤٦ ق — بالهيئة السابقة )

## ٢٧١

٢٩ يناير سنة ١٩٣٠

وقف . الاقرار به . شروط صحته

### القاعدة القانونية

يشترط شرعاً لصحة الاقرار بالوقف ان تكون العين المقر بوقفها تحت يد المقر وقت الاقرار وإلا فلا يسرى عليها الاقرار لتعلق حق الغير بها

### المحكمة

« من حيث ان وقائع هذه الدعوى تتلخص فى ان المرحوم سليمان افندى طاهر أوقف ستين فداناً بناحيــة ميت السودان بمديرية الغربية بحوض دكورة بمقتضى تقسيط رزنامجى مؤرخ ٥ شعبان سنة ١٢٥٤ على نفسه مدة حياته ثم من بعده على أولاده وأولاد أولاده ثم من بعدهم على عتقائه وعلى أولادهم وأولاد أولادهم وبعد انقراضهم يلحق هــذا الوقف لوقف الجناب الخديوى بمكة المكرمة والمدينة المنورة وقد توفى الواقف المذكور فى شعبان سنة ١٢٨٥ وحل محله ورثته وهم أولاده احمد وعبد الله ومحمد وحسيبه وفطومة وفى ٦ ربيع الثانى سنة ١٣٠٣ تصادق كل من احمد وعبد الله وحسيبه وفطومه على استحقاقهم جميعاً الى الستين فداناً عشورية كائنة بأراضى ميت السودان غربية بحوض دكورة الموقوفة على والدهم المرحوم سليمان افندى طاهر ثم عليهم من بعــده كما صدقوا على أن ارشدهم هو احمد افندى طاهر وانه المستحق للنظر على الوقف المذكور ولم يشترك معهم اخوهم محمد فى هذا التصادق ولكن الورثة لم يحترموا هذا التصادق واخذوا بعد ذلك فى التصرف فى أعيان الوقف بالرهن وبالبيع الى آخرين الى ان تنظرت وزارة الأوقاف على الوقف المذكور فى سنة ٩٠٧ فارادت ان تضع يدها على اعيان الوقف فعارضها المشترون من الورثة ولذلك رفعت دعوى على أحدهم وهو عشماوى محمود الدوميكى أمام المحكمة الشرعية وفى ١٥ ديسمبر سنة ٩١٨ حكم للوزارة بثبوت وقف ثلاثة أرباع المقدار الذى كان ينازع فيه عشماوى المذكور وبمنع معارضته فيه وقد تأيد هذا الحكم من محكمة مصر الشرعية فى ٦ نوفمبر سنة ١٩١٩ وبعد ذلك رفعت الوزارة دعاوى على جميع المتعرضين لما

فى وضع يدها على بعض هذه الأطيان وفى تاريخ ١٤ يناير سنة ٩٣٦ حكمت هذه المحكمة بندب خبير فى جميع القضايا المذكورة لتطبيق مستندات الوقف وعقود المستأنف عليهم على طبيعة الارض المتنازع عليها ثم تحدد لها جميعا جلسة اليوم ومن ضمنها الدعوى الحالية

« ومن حيث أنه مما يجب ملاحظته بادىء ذى بدء أن الوزارة استبعدت نصيب محمد أحد ورثة سليمان طاهر فى الأطيان الموقوفة ولم تطالب به لأنه لم يصادق على الوقف أى انها جعلت أساس طلباتها التصادق الحاصل فى ٦ ربيع الثانى سنة ١٣٠٣ ولذلك ترى المحكمة ان تحصر بحثها فى قيمة هـذا التصادق فقط ولا حاجة اذن لبحث قيمة التقسيط الرزنامجى المؤرخ ٥ شعبان سنة ١٢٥٤ من جهة صحة اعتباره مثبتاً للوقف من عدمه

« ومن حيث ان ذلك التصادق انما عمل بالطريق الشرعى اى أمام المحكمة الشرعية المختصة

« ومن حيث ان التصادق المذكور يفيد اقرار بعض ورثة سليمان افندى طاهر بالوقف فهو حجة عليهم شرعاً طبقاً للمادتين ٥٣٤ و٥٣٥ من قانون العدل والانصاف وتكون حصتهم وقفاً يجرى عليها أحكام الوقف

« ومن حيث ان المستأنف عليهم اعترضوا بأن هذا التصادق ليس مستنداً بالوقف لأنه لا يدخل ضمن الاوراق الرسمية المبينة فى المادتين ١٣٧ و ١٣٤ من لائحة المحاكم الشرعية ولأنه ليس تصادقاً على الوقف ولكن على الاستحقاق والنظر فقط وانه لم يشر الى الوقفية التى يعتمد عليها ولا الى الواقف ولم يبين الستين فداناً الموقوفة ولا جهة البر التى لا تنقطع

« ومن حيث ان هذه الاعتراضات غير وجيهة لأن هذا التصادق هو اشهاد شرعى صادر ممن يملكه على يد حاكم شرعى مأذون به طبقاً للمادة ١٣٧ من لائحة المحاكم الشرعية ولان عبارته تفيد بدون اى شك الاقرار بالوقف على والد المقرين وعليهم من بعده فى الاطيان التى بينها بياناً كافياً واما عدم بيان جهة البر التى لا تنقطع فراجع الى علم الورثة بوجود التقسيط المذكور المبين به جهـة البر المطلوبة ويكفى الرجوع اليه لمعرفة ذلك مع العلم بان ذلك التقسيط هو من الاوراق الرسمية المحفوظه بمصالح الحكومة

« ومن حيث انه لذلك ترى المحكمة ان الوقف ثابت فى حصة الورثة الذين اقروا بالوقف والتى كانت تحت أيديهم فى تاريخ ذلك الاقرار

« ومن حيث ان وزارة الاوقاف تطلب تثبيت ملكية وقف سليمان طاهر الى ٢٢ قيراطا و ٢١ سهما شائعة فى فدان و ٦ قراريط و ١٢ سهما مبينة بعريضه الدعوى

« ومن حيث ان المستأنف ضده يدعى تملكه القدر المذكور بوضع اليد المدة المكسبة للملكية

« ومن حيث انه تبين من تقرير الخبير الذى ندب فى هذه القضية ومن المستندات المقدمة بها ان والد المستأنف عليه اشترى من ورثة المرحومين سعد حلاوه واحمد حلاوه

بموجب عقدمؤرخ ١٦ يونيه سنة ١٨٩٧ومسجل في ٢ فبراير سنة ١٨٩٨ فدانا و ٦ قراريط وان احمد سليمان طاهر رفع دعوى ضد سعد حلاوة طالباً تثبيت ملكية الوقف نظارته الى ٣ أفدنة و ١٨ قيراطاً قيل منه انهامغتصبة فقضت محكمة طنطا الابتدائية الاهلية فى ١٤ مارس سنة ١٨٩٢ برفض دعوى المدعى وجاء فى اسباب الحكم ان المدعى عليه مرتهن تحت يده هذه الاطيان من عبد الله طاهر ومحمد طاهر بموجب عقدى رهن أحدهما مصدق عليه من محكمة المديرية فى ١٠ شعبان سنة ١٢٩٨ والآخر فى ٨ صفر سنة ١٢٩٨

« ومن حيث انه يظهر مما تقدم ان عبد الله طاهر ومحمد طاهر رهنا الى سعد حلاوه البايع الى مورث المستأنف ضده ٣ فدادين و ١٨ قيراطا بمقتضى عقدين فى سنة ١٢٩٨ اى قبل تاريخ التصادق الحاصل من عبد الله طاهر المذكور فى ٦ ربيع الثانى سنة ١٣٠٣

« ومن حيث انه يشترط شرعاً لصحة الاقرار بالوقف ان تكون العين المقر بوقفها تحت يد المقر وقت الاقرار وإلا فلا يسرى عليها الاقرار لتعلق حق الغير بها

« ومن حيث انه لذلك يكون نصيب عبد الله طاهر فى الرهن الحاصل منه الى سعد حلاوة غير موقوف كما ان حصة محمد طاهر فى الرهن المذكور غير موقوفة لانه لم يدخل فى التصادق المذكور

« ومن حيث ان قول المستأنفة بأنه لادليل على أن الاطيان موضوع الدعوى الحالية يدخل ضمن الدعوى الفرعية المتقدمة الذكر فى غير محله لانه لانزاع فى ان القدر الوارد بعقد المستأنف عليه ينطبق على ارض الوقف موضوع النزاع وهذا القدر هو طبعا جزء مما كان تحت يد سعد حلاوة المذكور بطريق الرهن من بعض ورثة سليمان افندى طاهر

« ومن حيث ان اعتراض المستأنفة بأن المستأنف ضده لا يتملك بمضى المدة لانه تلقى الملكية عن مرتهن فى غير محله لانه لاصفة للوزارة فى هذا الاعتراض مادام انه ثبت ان القدر المتنازع عليه غير موقوف ولا يكفى لتمليك هذا القدر وضع اليد عليه خمسة سنين بالسبب الصحيح أو خمسة عشر سنة اذا لم تتوفر شروط السبب الصحيح وقد مضى الآن من تاريخ المشترى الحاصل فى ١٦ يونية سنة ١٨٩٧ لغاية رفع الدعوى الحالية فى ابريل سنة ١٩٢٠ اكثر من خمسة عشر سنة

« ومن حيث انه مما تقدم تكون دعوى المستأنفة على غير أساس ويتعين رفضها وتأييد الحكم المستأنف القاضى بذلك

( استئناف وزارة الاوقاف ضد محمد محمد يوسف واخرين وحضر عنهم الاستاذ بديع افندى قربة رقم ١٢٠٠ سنة ٣٩ ق — دائرةحضرات مصطفى محمد بك ومحمود على سرور بك واحمد امين بك المستشارين )

## ٢٧٢

٣٠ نوفمبر سنة ١٩٢٩

استئناف . حكم حضورى . وصفه بكونه غيابيا . معارضة . عدم جواز . استئناف . ميعاده

### القاعدة القانونية

اذا وصف حكم خطأ بأنه غيابي وعورض فيه وقضى بعدم جواز المعارضة فان ميعاد استئنافه يبدىء من تاريخ اعلانه لامن تاريخ صدور الحكم بعدم قبول المعارضة

### المحكمة

« من حيث ان المستأنف تنازل عن مخاصمة المستأنف عليه الثانى

« وحيث ان المستأنف عليه الاول دفع بعدم قبول الاستئناف شكلا لانه أعلن الحكم للمستأنف فى ١٩ يوليه سنة ٩٢٨ ولم يعلنه المستأنف بصحيفة الاستئناف فى ٢٨مايوسنة٩٢٩

« وحيث ان المستأنف أجاب على هذا الدفع بأنه وان أعلن له الحكم الابتدائى فى ١٩ يوليه سنة ١٩٢٨ الا انه بصدوره عليه غيابياً وبمعارضته فيه يجب ان يبتدىء ميعاد استئنافه من يوم اعلانه بالحكم الصادر فى هذه المعارضة وهو لم يعلن له للآن

« وحيث ان الحكم المعلن فى ١٩ يوليه سنة ٩٢٨ وان وصف بكونه غيابياً فقد كان حضورياً فى الواقع ولذلك حكمت محكمة اسكندرية الابتدائية بعدم قبول المعارضة فيه بتاريخ ٢٥ فبراير سنة ٩٢٩

« وحيث ان المستأنف لم يستأنف هذا الحكم الاخير الصادر فى معارضته وانما استأنف الحكم الحضورى الصادر فى ٢٨ ابريل سنة ٩٢٨ وكان يجب عليه أن يرفعه فى ميعاد استئنافه الذى يبتدىء من تاريخ اعلانه أى فى ١٩ يوليه سنة ٩٢٨ فرفعه اياه فى ٢٨ مايو سنة ٩٢٩ يكون بعد الميعاد ولهذا يكون الدفع بعدم قبول الاستئناف شكلا صحيحاً

(استئناف عبد الله بك الجيار وحضر عنه الاستاذ عبد الحميد افندى يوسف ضد حسين افندى على المحامى وحضر عنه حضرة عبد الحافظ افندى فكرى المحامي وآخرين لم يحضرا بالجلسة نمرة ٩٥٨ سنة٤٦ قضائية. دائرة حضرة زكى برزى بك وعضوية حضرتى حامد فهمى بك ومحمد نور بك المستشارين)

## ٢٧٣

أول يناير سنة ١٩٣٠

١ — استئناف . أصلى . فرعى . التفرقة بينهما
٢ — حوالة . حكم . رضاء المحكوم عليه . وجوب

### القاعدة القانونية

١ - اضطردت أحكام المحاكم المصرية اهلية ومختلطة على انه لا يشترط أن يقتصر الاستئناف الفرعى على ما تناوله الاستئناف الاصلى فقط بل يصح أن يتعدى الى جميع الطلبات التى فصل فيها الحكم المستأنف

٢ - لا فرق بين حوالة الدين الناشىء عن سند أو عن حكم لان الشارع أراد حماية المدين فى اشتراطه رضائه بالحوالة فمادامت هذه المصلحة قائمة فى الحالتين فلا محل العبث بها

**المحكمة**

« من حيث ان المستأنف ضده الاول حامد عمر المغربى استأنف فرعياً فدفع المستأنف الأصلى بعدم قبول هذا الاستئناف شكلا لأنه ليس استئنافا فرعياً بل هو فى الحقيقة استئناف أصلى عن طلبات لم تكن موضوع الاستئناف الاصلى المرفوع من الشيخ عبد الرحيم على ويجب اذاً أن يقدم فى المواعيد القانونية ونظراً الى انه أعلن حامد عمر المغربى بالحكم فى ٢٠ سبتمبر سنة ١٩٢٧ ولم يستأنفه الا بجلسة ٢٣ أكتوبر سنة ١٩٢٩ فيكون هذا الاستئناف حاصلا بعد الميعاد القانونى خصوصاًوان اعلان الحكم حصل بعد رفع الاستئناف منه وقد ذكر باعلان الحكم ان الاستئناف خاص بطلب الغاء ما قضى به من التصديق على عقدى الصلح فقط

« ومن حيث ان الشيخ حامد عمر المغربى رفع هذه الدعوى ضد المستأنف الشيخ عبدالرحيم على وأربعة آخرين بطلب الحكم عليهم متضامنين بتسليمه عشرة أفدنة مبينة بعريضة الدعوى وبأن يدفعوا له مبلغ ١٢٠٠ جنيه قيمة ايجار هذه الاطيان من ١٣ فبراير سنة ١٩٢٠ لغاية سنة ١٩٢٥ وما يستجد من الايجار بواقع ٢٠ جنيهاً للفدان الواحد لغاية التسليم وفى أثناء نظر الدعوى أمام محكمة أول درجة تصالح مع اثنين من المدعى عليهم بمقتضى محضرى صلح مؤرخين ٦ يونيه سنة ١٩٢٦ و ٦ يوليه سنة ١٩٢٦ وكان نصيبهما فى الاطيان المطلوب تسليمها ستة أفدنة فعدل المدعى الشيخ حامد عمر المغربى طلباته المتقدمة وطلب الحكم له باعتماد محضرى الصلح المذكورين والزام الثلاثة الآخرين من المدعى عليهم الذين لم يتصالحوا معه بتسليم العشرة أفدنة والزامهم بأن يدفعوا له ٤٨٠ جنيهاً ومايستجد من الايجار عن العشرة أفدنة بواقع ٢٠ جنيهاً للفدان من غاية فبراير سنة ٩٢٦ لغاية التسليم

« ومن حيث ان محكمة أول درجة حكمت بالتصديق على عقدى الصلح المذكورين وبالزام باقى المدعى عليهم بتسليم المدعى ستة أفدنة على المشاع فى العشرة أفدنة ورفضت ما عدا ذلك من الطلبات اى طلب الايجار

« ومن حيث ان المستأنف استأنف فقط بالنسبة لما قضى به الحكم من التصديق على محضرى الصلح وتسليم المستأنف عليه الاول ستة أفدنة على المشاع فى عشرة أفدنة فاستأنف حامد عمر المغربى بالنسبة للأربعة أفدنة التالية وبالنسبة للايجار

« ومن حيث انه تبين مما تقدم ان اعتراض المستأنف الاصلى على رفع الاستئناف الفرعى بالنسبة لطلب تسليم الاطيان فى غير محله لان هذا الطلب داخل ضمن الاستئناف الاصلى مع العلم بأن المادة ٣٥٧ مرافعات صريحة فى ان للمستأنف عليه حق رفع استئناف فرعى مادامت المرافعة قائمة فى محكمة الاستئناف ولا يمنع من ذلك سبق قبوله للحكم المستأنف

« ومن حيث ان المستأنف عليه استأنف فرعياً بالنسبة للايجار وهو لم يكن موضوع الاستئناف الاصلى ولذلك يتعين البحث فيما اذا كان يجوز للمستأنف ضده أن يستأنف فرعياً بالنسبة لطلبات فصل فيها الحكم الابتدائى ولكنها لم تكن موضوع الاستئناف الاصلى

« ومن حيث ان المادة ٣٥٧ مرافعات نصت على انه اذا طلب أحد الاخصام استئناف الحكم جاز للخصم الآخر فضلا عن حقه فى طلب الاستئناف طلباً أصلياً فى الميعاد المقرر أن يطلب استئناف ذلك الحكم طلباً فرعياً مادامت المرافعة قائمة وهذا النص عام غير مقيد بأى قيد اذ انه يعطى المستأنف ضده حق استئناف الحكم استئنافاً فرعياً بصفة عامة ويظهر من ذلك ان للمستأنف فرعياً حق الاستئناف عن الطلبات التى تكون موضوع الاستئناف الاصلى وعن الطلبات الاخرى التى فصل فيها الحكم ولا يجوز بدون نص قانونى حرمان المستأنف ضده فى استئناف بعض الطلبات التى فصل فيها ولم تكن موضوع الاستئناف الاصلى

« ومن حيث ان مقدم هذا الدفع استشهد ببعض الاحكام التى تؤيد رأيه الا ان المحاكم المصرية وخصوصاً المختلطة عدلت عن هذا الرأى الى اعطاء المستأنف فرعياً حق الاستئناف عن جميع الطلبات التى فصل فيها الحكم المستأنف وقد استقر قضاؤها على ذلك ( راجع أحكام محكمة الاستئناف المختلطة الرقيمة أول ابريل سنة ١٨٨٦ و ٢٠ يونيه سنة ١٨٨٩ و ٢٧ مايو سنة ١٨٩١ و ١٣ يونيه ١٨٩٤ و ٦ مايو سنة ١٨٩٧ و ٢٩ ديسمبر ١٩٠٩ و ٢٧ ديسمبر سنة ١٩١٦

( استئناف الشيخ عبد الرحيم على وحضر عنه الاستاذان زكي على بك وعبد الحميد افندى خليل ضد حامد عمر وآخرين وحضر عن الاول الاستاذان عبد الرحمن بك الرافعى وابراهيم افندى صبحى نمرة ١٢٥٣ سنة ٤٤ ونمرة ١٢٧٨ سنة ٤٦ ق — دائرة حضرات مصطفى محمد بك وبهى الدين بركات بك واحمد أمين بك المستشارين )

## ٢٧٤

١٩ فبراير سنة ١٩٣٠

التماس . حجز ورقة بفعل الخصم . ركن الغش

### القاعدة القانونية

من المتفق عليه علماً وعملا ان حجز الورقة بمعرفة الخصم لكى يكون وجها موجباً للالتماس يجب أن يكون هذا الحجز قد وقع من نفس الخصم فى الدعوى بسوء نية وغش أثر على عقيدة المحكمة فان كان الحجز عن حسن نية فلا وجه للالتماس

### المحكمة

« حيث ان الملتمس بنى التماسه على وجهين الوجه الاول ان الحكم الاستئنافى صدر بناء على عدم تقديم الملتمس عقد بيع صادر اليه من مورثة الملتمس ضده وهذا العقد قد حجز بفعل الخصم بتقديمه شكوى لنيابة دكرنس يطعن فيها بالتزوير على هذا العقد و يطلب ضبطه وحجزه و بناء على شكاوى تقدمت لمصلحة الاملاك بأنه وارث للبائعة و يطلب ارثه فيها وضبط العقد وحجزه لانه مزور وقد تمكن الملتمس ضده بسبب ذلك من حجز العقد عن الملتمس وحال بينه وبين تقديمه فى جميع أدوار القضية — والوجه الثانى ان الملتمس ضده غش المحكمة وأثر على عقيدتها حتى أصدرت الحكم المطعون فيه وذلك بأن أكد بأن عقد البيع الذى يتمسك به الملتمس هو عقد خيالى ولا أثر له فى الوجود وكان ذلك رغم علمه

بوجود هذا العقد وطعنه عليه بالتزوير أمام النيابة وأمام مصلحة الاملاك

« وحيث انه من المتفق عليه علماً وعملا ان حجز الورقة بمعرفة الخصم لكي يكون وجهاً موجباً للالتماس يجب أن تتوافر أركان ثلاثة : الركن الاول أن تكون الورقة قاطعة فى الدعوى الركن الثانى أن تكون هذه الورقة محجوزة بفعل الخصم نفسه لا بفعل شخص آخر خارج عن الخصومة الا اذا أصبح الملتمس فى حالة يستحيل معها تقديم هذه الورقة بفعل الخصم الركن الثالث ان يكون هناك سوء نية من الخصم او غش منه قد أثر على عقيدة المحكمة فان كان الحجز عن حسن نية فلا وجه للالتماس

« وحيث انه متى تقرر ذلك وتقرر ان الغش هو ركن من أركان حجز الورقة بمعرفة الخصم فالبحث فى الوجه الاول المقدم من الملتمس وهو حجز الورقة بمعرفة الخصم يتناول البحث فى الوجه الثانى وهو الغش غير انه متى كان الغش قد أثر وحده على عقيدة المحكمة بغير أن يكون هناك ورقة محجوزة بفعل الخصم فهو وجه موجب للالتماس أيضاً

## عن الركن الاول

« حيث ان الورقة المقدمة من الملتمس وهى المؤرخة ٥ يناير سنة ١٩٢٢ قاطعة فى الدعوى لانها تتضمن مشترى الملتمس الارض المتنازع عليها من مورثة الملتمس ضده فان ثبت صحتها كانت النتيجة رفض دعوى الملتمس ضده بخلاف ما قضى به الحكم المطعون فيه وبذلك يكون الركن الاول متوافر

## عن الركن الثانى

«وحيث انه تبين للمحكمة من الاطلاع على الاوراق وعلى الشكوى الادارية المنضمة لهذه القضية ان الملتمس ضده قدم جملة شكاوى للنيابة العمومية ومصلحة المساحة يطعن فيها على العقد المقدم من الملتمس بالتزوير ويطالب ضبطه وحجزه وقد حصل تحقيق هذه الشكاوى بمعرفة الادارة أولا وتقرر حفظ الشكوى فرفع الملتمس ضده جنحة مباشرة على الملتمس حكم فيها بعدم قبولها لانه لم يثبت الملتمس ضده وراثته للبائعة ولما أن أثبت وراثته لها أعاد الشكوى للنيابة فحققت النيابة شكواه وقررت أخيراً حفظ الشكوى اداريا بتاريخ ٢٤ مايو سنة ١٩٢٧ بعد أن اطلعت على العقد وأثبتته فى تحقيقها فلما رفع الملتمس ضده دعوى الملكية على الملتمس سعى الملتمس فى استلام العقد فلم يتمكن حتى فصل نهائياً فى الدعوى من هذه المحكمة بتاريخ ٢٤ ابريل سنة ١٩٢٩ . وأخيراً تسلم العقد بتاريخ ٢٤ مايو سنة ١٩٢٩ بناء على امر المديرية رقم ٢٩٠ مالية الصادر بناء على مكاتبة مصلحة الاملاك الاميرية رقم ٤٥٢٢ كما هو مؤشر به على هامش هذا العقد وهذا يدل على ان هذا العقد كان حقيقة محجوزاً بمعرفة مصلحة الاملاك وبناء على شكوى الملتمس ضده والطعن عليه بالتزوير

« وحيث ان حجز الورقة بمعرفة مصلحة الاملاك والطعن عليها بالتزوير أمام النيابة جعل الملتمس فى حالة يستحيل معها تقديم تلك الورقة

لان النيابة لا تقبل تسليمها له الا بعد أن تتثبت من صحتها وهذه الحالة التى وجد فيها الملتمس تسبيت عن شكوى الملتمس ضده وطعنه على الورقة بالتزوير فيعتبر ان الحجز بفعله ويكون الركن الثانى متوافراً أيضاً

### عن الركن الثالث

« حيث ان الملتمس ضده يعلم بوجود العقد ويعلم بضبطه وحجزه بمعرفة مصلحة الاملاك لانه هو الذى طعن عليه بالتزوير وطلب ضبطه وحجزه كما يعلم بالتحقيق الذى أجرته النيابة بشأنه لانه حصل بحضوره وفى مواجهته

« وحيث ان الملتمس تمسك فى جميع أدوار القضية بهذا العقد أمام محكمة أول درجة وأمام محكمة الاستئناف اذ قرر فى المحكمة الابتدائية أمام قاضى التحضير انه اشترى القدر المتنازع عليه من حرمة تدعى فاطمة (وهى مورثة الملتمس ضده ) وطلب ايقاف الدعوى حتى يفصل فى دعوى منع التعرض المرفوعة أمام محكمة الزقازيق الجزئية فأنكر عليه ذلك وكيل الملتمس ضده مع علمه بصحة دعواه وطلب أمام محكمة الاستئناف تأجيل الدعوى حتى يقدم العقد كما طلب ضم أوراق الشكوى الادارية ليثبت بها وجود العقد وقدم شهادة تدل على وجود هذه الشكوى فلم تقبل المحكمة طلبه وقررت حجز القضية للحكم فقدم لها طلباً آخر بفتح باب المرافعة لتقديم أصل العقد وارفق بهذا الطلب صورة رسمية منه فلم تقبل المحكمة طلبه وحكمت فى القضية لغير مصلحته بسبب عدم تقديمه أصل العقد كل ذلك بسبب غش الملتمس ضده وادعاؤه فى مذكرته ان تحقيق النيابة أسفر عن تزوير العقد مما جعل المحكمة تعتقد ان العقد لا وجود له

« وحيث أن ادعاء الملتمس ضده لهذه الوقائع التى ثبت كذبها وثبت علمه بها يدل على سوء نيته وبذلك يكون الركن الثالث متوافراً أيضاً

« وحيث انه فوق ما تقدم فانه من المسلم به قانوناً انه اذا بنى الحكم على وقائع مكذوبة ويعلم الخصم بها واعتقدت المحكمة بصحتها فيكون ذلك غشاً موجباً للالتماس كما انه يوجد غش موجب للالتماس اذا ظهرت أوراق قاطعة وكان الخصم ينكرها وكذلك الكذب وانكار ورقة قاطعة موجبان للالتماس اذا كان هذا الكذب قد أثر على عقيدة المحكمة

« وحيث انه ظاهر من الاطلاع على الحكم المطعون فيه ان المحكمة بنت حكمها على عدم تقديم الملتمس عقد الشراء الذى يدعيه لما قد يكون قد خطر فى بالها ان ادعاء الملتمس الشراء غير صحيح او انه يخشى من تقديم العقد لما فيه من شبهة التزوير وذلك بسبب كذب الملتمس ضده وانكاره هذا العقد والادعاء ان تحقيق النيابة أسفر عن تزويره

« وحيث ان هذه الوقائع قد أثرت جميعها على عقيدة المحكمة فيكون الالتماس مقبولا

( التماس الشيخ على العدل وحضر عنه الاستاذ عبد الوهاب افندى البرعى ضد عبده السيد رقم ٦١ سنة ٤٧ قضائية — دائرة حضرات مصطفى محمد بك ومحمود على سرور بك وسليمان السيد بك المستشارين )

## ٢٧٥

١٠ مارس سنة ١٩٣٠

استئناف . دعوى كليه أقل من ٢٥٠ جنيه . قانون ٢٥ فبراير سنة ١٩٢٥ . صدور حكم تمهيدى قبل القانون . جواز الاستئناف

### القاعدة القانونية

مجرد صدور حكم تمهيدى او تحضيرى فى دعوى مرفوعة الى المحكمة الابتدائية قبل العمل بقانون ٢٥ فبراير سنة ١٩٢٥ – الذى يحدد اختصاص المحكمة الابتدائية بالفصل نهائيًا فى جميع الدعاوى التى لا تزيد قيمتهـا عن ٢٥٠ جنيهًا – يجعل الحكم فى الدعوى خارج عن حيز تطبيق هـذا القانون فيجوز استئنافه حتى ولو كانت قيمة الدعوى لا تزيد على ٢٥٠ جنيه

### المحكمة

« حيث ان المستأنف عليهما دفعا بعدم جواز الاستئناف بناء على أن المدعى به لا يتجاوز المائتين والخمسين جنيهـًا المحددة نهائيًا لما يجوز استئنافه من احكام المحاكم الابتدائية عملا بالقانون الصادر فى ٢٥ فبراير سنة ١٩٢٥ المعـدل لاختصاص المحاكم الجزئية والابتدائية ولنصاب ما يجوز استئنافه من احكامها ويزعمان أن هذه القضية وان رفعت فى أكتوبر سنة ١٩١٩ الا أن الحكم المستأنف لم يصدر فيها الا فى ١٠ مارس سنة ١٩٢٩ بعد وجوب العمل بهذا القانون

« وحيث أن الثابت من الاطلاع على أوراق هذه القضية أنها رفعت حقيقة فى أكتوبر سنة ١٩١٩ فقضت فيها محكمة اول درجة اولا وبتاريخ ٢٨ ابريل سنة ١٩٢٠ حضوريًا برفض الدفعين الفرعيين وبندب خبير للانتقال لمحل النزاع وتطبيق مستندات الطرفين على الطبيعة لمعرفة ما اذا كانت القطعة المتنازع عليها داخله فى ملك المدعى او فى ملك المدعى عليه الثانى . ثم حكمت ثانيًا فى ٢٤ يونيه سنة ١٩٢٢ حضوريًا باحالة الدعوى على التحقيق لاثبات ونفى الوقائع المبينة بهذا الحكم . وهذان الحكمان صدرا قابلين للاستئناف لصدورهما من جهة قبل قانون سنة ١٩٢٥ ولان حق كل من الخصمين فى استئنافهما استقلالا أو عند استئناف الحكم فى أصل الدعوى مما لا شبهة فيه من جهة أخرى أخذا بالمادتين ٣٦١ و ٣٦٢ من قانون المرافعات

« وحيث أن الدفع بعدم جواز الاستئناف يتعلق بالحكم القطعى الذى صدر فى الدعوى بعد ذلك فى ١٠ مارس سنة ١٩٢٩

« وحيث أن الذى يجب البحث فيه اذن هو ما اذا كان قد جاء القانون الجديد ( قانون ٢٥ فبراير سنة ١٩٢٥ ) بما يمنع جواز استئناف هذا الحكم القطعى بعد صدور هذين الحكمين التمهيدين فى الدعوى قبل وجوب العمل به أم لا

« وحيث أن الأصل أن للقوانين الصادرة بتنظيم المحاكم وتحديد الاختصاص وتوزيعه بين درجاتها المختلفة وبين اجراءات المرافعات وطرق الطعن فى الاحكام انعطافا على ما قبل صدورها الا اذا مست بحق مكتسب أو مركز قانونى ثابت فترتد عنه استبقاء له على موجب ما اكتسبت من أحكام القانون القديم

« وحيث أن خلاف الفقهاء انما قايم على ما يصير به حق الخصوم فى اتباع القانون القديم حقا مكتسباً فبينما يرى بعضهم اعتباره كذلك بمجرد رفع الدعوى على مقتضى احكام هـذا القانون يرى آخرون أن لا حق مكتسباً إلا بعد صدور حكم نهائى فى الخصومة غير قابل للاستئناف وقد توسط آخرون فجعلوا الحد فى ذلك أن تصبح الدعوى صالحة للحكم أو فى حكم الصالحة له باجابة المدعى عليه على موضوع الدعوى

« وحيث أن الظاهر من المذكرة الايضاحية لقانون ٢٥ فبراير سنة ١٩٢٥ أن الشارع المصرى قد اخذ بهذا الرأى الوسط فقد جاء فيها « غير أن الوزارة لم تر الذهاب متابعة مبدأ سريان القانون على الماضى الى حد حرمان المتقاضين من درجة التقاضى الثانية . . . . فهى تقترح أن لا يسرى حكم التعديل الجديد على القضايا التى تكون قد صدرت فيها أحكام فتستأنف هذه أمام محكمة الاستئناف التى تفصل فيهـا طبقاً للنصوص القديمة كما تفصل فى الاستئنافات السابق رفعها اليها . » ولهذا كانت الفقرة الاخيرة من المادة الثانية من هذا القانون بهذا النص « ولا يسرى هـذا القانون على الدعاوى المحكوم فيها حضورياً أو غيابياً أو المؤجلة لنطق الحكم بل تبقى خاضعة للنصوص القديمة »

« وحيث انه ليس المراد من عبارة « الدعاوى المحكوم فيها حضورياً أو غيابياً » الدعاوى التى تكون قد صدرت فيها أحكام قطعية حضورية أو غيابية بل المراد منها الدعاوى التى تكون قد صدرت فيها أحكام حضورية أو غيابية أياً كانت ولو كانت تمهيدية أو تحضيرية يدل على ذلك اولا النسخة الفرنسية لهذا القانون التى جاء فيها

**La présente loi ne sera pas appliquable aux affaires dans lesquelles un jugement contradictoire ou par défaut aura été déja rendu.**

اذ أن ورود لفظ الحكم فيها منكراً مطلقاً Un jugement دال على أن الشارع قد اكتفى فى القضايا التى يريد عدم سريان القانون الجديد عليها بمجرد صدور اى حكم ما فيهـا حضورياً كان أو غيابياً ويؤكد هذا النظر ان الشارع فى المادة الثانية السابقة الذكر قد اكتفى بأدنى من ذلك وهو أن تكون القضية مؤجلة للنطق بالحكم عند صدور هـذا القانون الجديد حيث قد لا يصدر فيهـا بعد حجزها للحكم الاقرار بفتح باب المرافعة من جديد وعلة هذه التسوية بين القضايا التى يكون قد صدر فيهـا حكم ما والقضايا المؤجلة لنطق الحكم هى ثبوت مركز المتخاصمين على وجوب العمل بالقانون القديم وبعبارة أخرى هى اكتسابهم الحق فى ذلك بصيرورة هذه القضايا جميعها صالحة للحكم على موجب هذا القانون القديم

« وحيث أن الذى يزيد هذا النظر توكيدا أن فى الأخذ بالرأى المخالف من وجوب تطبيق القانون الجديد على القضايا التى صدرت فيهـا أحكام تمهيدية قبل العمل به مساساً بما حفظته المادتان ٣٦١ و ٣٦٢ من قانون المرافعات من حق الخصوم فى استئناف الأحكام التمهيـدية استقلالا بمجرد صدورها اذ يصبح ما رفع أو

يرفع من استئنافات عنها غير جائز استئنافه ما دام يوجد فيها بانعطاف القانون الجديد عليها

« وحيث انه ينتج من ذلك أن أحكام القانون الجديد ( قانون ٢٥ فبراير سنة ١٩٢٥ ) لا تسرى على الدعاوى التى يكون قد صدر فيها اى حكم ما حضوريًا كان أو غيابيًا تمهيديًا كان أو تحضيريًا أو قطعيًا ولا على القضايا المؤجلة لنطق الحكم بل تبقى هذه الدعاوى خاضعة لنصوص قانون المرافعات القديم

« وحيث انه قد صدر فى هذه القضية حكمان تمهيديان من قبل وجوب العمل بهذا القانون الجديد فتبقى اذن خاضعة لاحكام قانون المرافعات

« وحيث أن الحكم المستأنف متى خضع لأحكام قانون المرافعات كان جائز استئنافه

« وحيث أن الاستئناف رفع صحيحًا فى الميعاد فهو مقبول شكلا

( استئناف شفيق افندى مينا بصفته وآخر وحضر عنهما الاستاذ عبد العزيز افندى فهيم ضد الدكتور نصيف افندى منقريوس وحضر عنه الاستاذ السعيد افندى رمضان ومديرية المنيا رقم ١٢٧١ سنة ٤٦ قضائية — دائرة حضرات زكى برزى بك وحامد فهمى بك ويس احمد بك المستشارين )

## ٢٧٦

### ١٩ مارس سنة ١٩٣٠

استئناف . مواد مستعجلة . الحكم فيها من المحكمة الكلية . ميعاد الاستئناف . خمسة عشر يوما

### القواعد القانونية

نص المادة ٣٥٥ مرافعات صريح فى أن ميعاد الاستئناف فى الاحكام الصادرة فى المواد المستعجلة فى المادة ٢٨ مرافعات هو خمسة عشر يومًا . وهو نص عام يشمل الاحكام الصادرة من قاضى الأمور المستعجلة أو من المحكمة الكلية فى أمور مستعجلة

### المحكمة

« حيث أن المستأنف ضدهما دفعا بلسان وكيلهما بعدم قبول الاستئناف شكلا لرفعه بعد الميعاد القانونى المبين فى المادة ٣٥٥ مرافعات لأن موضوع النزاع حراسة قضائية وهى من الأمور المستعجلة التى يجب استئناف أحكامها فى ميعاد خمسة عشر يومًا من تاريخ الاعلان وقد أعلن الحكم المستأنف للمستأنفين فى ٥ اكتوبر سنة ١٩٢٩ فلم يستأنفوه الا فى ٤ ديسمبر سنة ١٩٢٩

«ومن حيث أن المستأنفين يردون على هذا الدفع بالقول أن المستأنف ضدهما لم يتمسكا به فى اول جلسة بل اكتفيا بطلب شطب الاستئناف فى غياب المستأنفين وهذا يعتبر تنازلا منهما عن الدفع

« ومن حيث أن مواعيد الاستئناف متعلقة بالنظام العام ويجب على المحكمة أن تراعيها من تلقاء نفسها بدون طلب وللخصوم التمسك بها فى اى حال كانت عليها الدعوى امام محكمة الاستئناف ولذلك يكون القول بسقوط حق المستأنف ضدهما لعدم التمسك بالدفع فى الجلسة الاولى فى غير محله

« ومن حيث أن المستأنفين يطلبون ايضًا رفض الدفع لان ميعاد الخمسة عشر يومًا لا يسرى

الا على الاحكام التى يصدرها القاضى الجزئى فى المواد المستعجلة طبقاً للمادة ٢٨ مرافعات واما المواد المستعجلة التى تكون مرتبطة بقضايا موضوعة منظورة امام المحكمة الكلية فلا يسرى عليها حكم المادة ٣٥٥ مرافعات بل يسرى عليهـا أحكام المادة ٣٥٣ مرافعات اى أن استئنافها يرفع فى ستين يوماً لا خمسة عشر يوماً

« ومن حيث أن المستأنف ضدهما رفعا هـذه الدعوى امام محكمة طنطا الكلية يطلبان الحكم على المستأنفين بصفة مستعجلة بتعيين حارس قضائى على الاطيان المبينة بالعريضة و بالزامهم بدفع مبلغ معين وفوائده مقابل أقساط متأخرة عليهم وقد أحيلت القضية للمرافعة فى الحراسة القضائية فقط فاصدرت المحكمة حكمها المستأنف

« ومن حيث أن نص المادة ٣٥٥ مرافعات صريح فى أن ميعاد الاستئناف خمسة عشر يوماً فى الأحكام الصادرة فى الأمور المستعجلة المبينة فى المادة ٢٨ مرافعات وهو عام يشمل الاحكام الصادرة من قاضى الأمور المستعجلة أو من المحكمة الكلية فى أمور مستعجلة

« ومن حيث أن المحكمة الكلية مختصة بنظر الدعوى المستعجلة اذا كانت مرتبطة بدعوى موضوعية مطروحة أمامها

« ومن حيث أن دعوى الحراسة الحالية هى من الأمور المستعجلة اذا كانت مرتبطة بدعوى موضوعية مطروحة أمامها

« ومن حيث أن دعوى الحراسة الحالية هى من الأمور المستعجلة وقد فصلت فيها المحكمة الكليـــة فى دائرة اختصاصها لارتباطها بقضية موضوعية مطروحة أمامها

«ومن حيث انه لذلك يكون ميعاد الاستئناف عن حكم الحراسة المذكور خمسة عشر يوماً طبقاً للقانون

« ومن حيث انه لا نزاع فى أن الاستئناف رفع بعد هذا الميعاد فيكون غير مقبول شكلا

« ومن حيث أن القول بأن الحكم المستأنف تناول الفصل فى دفع بعدم قبول دعوى الحراسة السابقة الفصل فيها او لأن الموضوع الذى كانت لاحقة به سابق لأوانه وان هذا الفصل يؤثر على ميعاد الاستئناف قول فى غير محله لان تلك الدفوع تابعة لدعوى الحراسة و يسرى عليهـا ما يسرى على الأصل

« ومن حيث انه مما تقدم يكون الدفع الفرعى فى محله و يتعين اجابته

(استئناف الشيخ مصطفى احمد بدر وآخرين وحضر عنهم الاستاذ احمد بك الصاوى ضد الشيخ محمد ابو المنين شمس الدين وآخر وحضر عنهما الاستاذ عوض افندى سوريال دائرة حضرات مصطفى بك محمد وعضوية حضرتى محمود على سرور بك وسليمان السيد بك المستشارين )

## ٢٧٧

٢٠ مارس سنة ٩٣٠

قسمة مهايأة . بين مستحق الوقف . نقضها .

### القاعدة القانونية

يجيز الشرع للمستحقين فى الوقف الذين اقتسموا منفعته بينهم قسمة مهايأة حق نقض

هذه القسمة التى لا يمكن أن تبقى معلقة متى شاءوا

**المحكمة**

« حيث أنه فضلا عما جاء بأسباب الحكم المستأنف فان المستحقين فى الوقف والذين اتفقوا مع المستأنف ضده بموجب التعهد المؤرخ ٤ فبراير سنة ١٩١٩ على قسمة المهايأة بينهم لم ينفذوا هذا الاتفاق من وقتها لغاية سنة ١٩٢٥ مما يدل على عدولهم عن هذه القسمة التى لا يمكن أن تبقى معلقة طول هذه المدة خصوصاً اذ أجاز الشرع لكل مستحق حق نقضه متى شاء

« وحيث مما تقدم ترى المحكمة أن الحكم المستأنف فى محله ويتعين تأييده ورفض الاستئناف موضوعا

( استئناف الشيخ خليفه طلبه وحضر عنه الاستاذ نصيف افندى زكي ضد عثمان فيروز بصفته وحضر عنه الاستاذ ادوار بك قصيرى نمرة ٢٨٤ سنة ٤٧ قضائية – دائرة حضرات محمد فهمى حسين بك ومحمود فهمى يوسف بك ومحمد نور بك المستشارين )

## ٢٧٨

٢٤ مارس سنة ١٩٣٠

استئناف . فرعى . قبوله . بعد طلب تأييد الحكم . فى فرنسا . فى مصر

**القاعدة القانونية**

سبب الخلاف القائم بين الفقهاء الفرنسيين على ما اذا كان طلب المستأنف عليه تأييد الحكم المستأنف مانع له من رفع استئناف فرعى بعد ذلك أولا يمنعه هو نص المادة ٤٤٣ مرافعات فرنسى الذى جاء قاصراً عن بيان حكم هذا الطلب فى المنع من رفع الاستئناف الفرعى إذ الذى ورد بهذه المادة أن للمستأنف عليه أن يرفع استئنافا فرعيا حتى اذا كان قد أعلن لخصمه الحكم المستأنف بغير اعتراض عليه فقال بعض الفقهاء بناء على ذلك أن طلب التأييد مانع من رفع الاستئناف وقد استقر القضاء الفرنسى على العكس .

إلا أن نص المادة ٣٥٧ مرافعات أهلى جاء حاسما لهذا الخلاف وصريحاً فى عدم اعتبار ما سبق من قبول الحكم المستأنف مانعاً من رفع الاستئناف الفرعى

**المحكمة**

« حيث أن محمد أفندى عثمان الزينى دفع بعدم قبول الاستئناف الفرعى المرفوع من سليمان افندى فوزى شكلا مدعياً أنه رفعه بعد اقفال باب المرافعة من جهة وبعد أن طلب رافعه تأييد الحكم المستأنف من جهة أخرى

« وحيث أن هذه المحكمة لغياب وكيل محمد أفندى عثمان الزينى يوم المرافعة وطلب الحاضر عنه تأجيل القضية لجلسة أخرى ولعدم موافقة وكيل سليمان أفندى فوزى على هذا التأجيل وأجازت لكلا الوكيلين التصميم على طلباته على أن يقدما مذكرات بدفاعهما وطلباتهما وأجلت النطق بالحكم ليوم ٢٤ مارس سنة ٩٣٠ فهى بذلك تكون قد تركت باب المرافعة مفتوحا الى نهاية الميعاد الواجب تقديم المذكرات فيه

« وحيث أن سليمان أفندى فوزى أعلن مذكرته التى تضمنت استئنافه الفرعى لخصمه يوم ١٣ مارس سنة ٩٣٠ وقدمها تامة الاعلان لقلم الكتاب فاستئنافه مرفوع اذن قبل اقفال باب المرافعة فهو من هذه الناحية مقبول شكلا

« وحيث أنه اذا قام الخلاف بين الفقهاء الفرنسيين على ما اذا كان طلب المستأنف عليه تأييد الحكم المستأنف يمنعه من رفع استئناف فرعى بعد ذلك أولا يمنعه . فلأن نص المادة ٤٤٣ من قانون المرافعات الفرنسى جاء قاصراً عن بيان حكم هذا الطلب فى المنع من رفع الاستئناف الفرعى اذ الذى ورد بهذه المادة أن للمستأنف عليه أن يرفع استئنافا فرعيا حتى اذا كان هو قد أعلن لخصمه الحكم المستأنف بغير اعتراض عليه فكان لذلك من الفقهاء من منع المستأنف عليه من رفع الاستئناف الفرعى اذا كان قد طلب تأييد الحكم المستأنف قبل ذلك لاعتبارهم هذا الطلب دالا على تنازله عن كل اعتراض له على هذا الحكم ولم يمنعه الباقون وقد استقر القضاء الفرنسى على العمل بمذهب هؤلاء الآخرين

« وحيث أن نص المادة ٣٥٧ من قانون المرافعات الأهلى المقابلة للمادة ٤٠١ من قانون المرافعات المختلطة جاء حاسما لهذا الخلاف وصريحاً فى عدم اعتبار ما سبق من قبول الحكم المستأنف مانعاً من رفع الاستئناف الفرعى ولعل العلة فى ذلك افتراض الشارع أن هذا القبول دائما مشروط برضاء الخصم بالحكم فاذا لم يرض به تعود للمستأنف عليه حريته فى رفع استئنافه الفرعى ولهذا جرى القضاء المختلط على عدم اعتبار طلب المستأنف عليه تأييد الحكم المستأنف مانعاً من قبول استئنافه الفرعى ( راجع حكم ١٩ ابريل سنة ١١ ٠ البلتان سنة ١٩٢٣ ص ٢٦٨ حكم ٦ فبراير سنة ١٩ البلتان سنة ٣١ ص ١٥٨ ) بل جرى على القضاء بأن قبول المستأنف عليه الحكم المستأنف صراحة بعد رفع الاستئناف الاصلى لا يمنعه من رفع استئنافه الفرعى ( راجع حكم ٢١ يونيه سنة ٩٢٣ بلتان سنة ٣٥ ص ٥١٦ )

« وحيث أنه ينتج من كل ذلك أن الاستئناف الفرعى رفع قبل اقفال باب المرافعة ولم يمنع من قبوله طلب رافعه تأييد الحكم المستأنف قبل رفعه وعلى هذا يكون الاستئناف الأصلى والفرعى مقبولين شكلا

## عن الموضوع

« حيث أن الحكم المستأنف قد أصاب الحق فيما قدر به تقديراً مؤقتاً تكاليف العمارة التى أقامها المستأنف محمد أفندى عثمان الزينى لخصمه سليمان افندى فوزى اعتماداً على تقرير الخبير وللحكم المتفق عليه بينهما بعقد المقاولة

« وحيث أن الحكم المستأنف أخذ باقرار محمد أفندى عثمان الزينى فيما وصله من سليمان افندى فوزى تحت الحساب واعتبره ١٧٤٤ جنيه و ١٥٠ مليم

« وحيث أن سليمان أفندى فوزى ادعى

فى مذكرته التى رفع بها استئنافه الفرعى أن مجموع ما دفعه لخصمه مبلغ ٢١٦٧ جنيه و ٩٩٩ مليم واعتمد فى ذلك على المستندات التى قدمها لهذه المحكمة

« وحيث أن المحكمة ترى الأخذ مؤقتاً بهذه الايصالات فى اعتبار المدفوع من سليمان افندى فوزى لخصمه مبلغ ٢١٦٧ جنيه و ٩٩٩ مليم ولهذا يتعين تعديل الحكم

(استئناف محمد افندى عثمان الزينى وحضر عنه الاستاذ كامل افندى فانوس ضد وزارة الاشغال العمومية وآخر نمرة ٧٦ و٥٦٣ سنة ٤٧ ق — دائرة حضرة زكى برزى بك وعضوية جناب مسيو سودان وحضرة حامد فهمى بك المستشارين)

# قضاء محاكم الجنايات

## ٢٧٩

### محكمة جنايات أسيوط

٢٦ سبتمبر سنة ١٩٢٩

خطف البنات . الخاطف الاب . لا عقوبة

**القاعدة القانونية**

لا تنطبق المـادة ( ٢٥١ ) من قانون العقوبات فى حالة ما اذا كان المرتكب لجنـاية الخطف هو أحد الوالدين كما جرى بذلك قضاء محكمة النقض والابرام الفرنسية قبل تعديل المادة ٣٥٧ المقابلة للمادة ٢٥١ فى سنة ١٩٠١ .

**تعليق** : أخـذت محكمة النقض والابرام المصرية بالمبـدأ الوارد بهذا الحكم وقد نشرنا حكمها فى صدر هذا العدد . ص ٥٠٧ نمرة ٢٤٧

**المحكمة**

« حيث ان النيابة العموميـة اتهمت المذكورين بأنهم فى ليلة ٢٠ يوليو سنة ١٩٢٧ الموافق ٢١ محرم سنة ١٣٤٦ بشلش مركز ديروط مديرية أسـيوط الاولان بنفسيهما والثالث بواسطتهما خطفوا من غير تحيل ولا اكراه الطفلة جواهر سيد عبد الرحيم ابنة الثالث التى لم يبلغ سنها خمس عشرة سنة كاملة وطلبت من حضرة قاضى الاحالة احالتهم على محكمة الجنـايات لمحاكمتهم بالمادة ٢٥١ من قانون العقوبات

« وحيث ان حضرة قاضى الاحالة قرر فى ١٥ ديسمبر ١٩٢٧ احالتهم على هذه المحكمة لمحاكمتهم بالمادة سالفة الذكر

« وحيث أنه بجلسة اليوم سمعت الدعوى على الوجه المبين تفصيلا بمحضر الجلسة

« وحيث أنه ثابت أن المتهم الثالث هو والد البنت المخطوفة كما ان وصف التهمة هو أن الخطف الحاصل بواسطة المتهمين الاول والثانى قريبيه كان بقصد اعادة البنت اليه كما وقع فعلاً

«وحيث أن المادة ٢٥١ عقوبات المطلوب

تطبيقها هى احدى مواد الخطف التى وردت فى القانون الأهلى ( ٢٥٠ الى ٢٥٣ ) وقد أخذت هذه المواد عن القانون الفرنسى ( المواد ٣٥٤ الى ٣٥٧ عقوبات ) مع بعض التغيير فيما لايمس جوهر الأحكام ، ولما كان مقرراً علماً وعملا بفرنسا أن مواد الخطف لا تتناول الوالدين ، فالواجب معرفته الآن هو هل المواد المصرية جائزة التطبيق فى حالة خطف أحد الوالدين ولده من الآخر أو ممن يكون متكفلا به على عكس ماهو مقرر فى فرنسا

« وحيث أنه يؤخذ من مواد الخطف أن الشارع كان أقسى عقوبة فى حالة خطف البنات منه فى حالة خطف الأولاد فضلا عن أنه نص على معاقبة الخاطف اذا كان المخطوف أنثى يزيد سنها عن خمس عشرة سنة واستعمل الخاطف فى خطفها التحيل أو الاكراه ، ويستفاد من ذلك أنه اذا كان المخطوف فى هذه الظروف ذكراً كان الخطف غير معاقب عليه وتعين البحث اذن فى تطبيق النصوص الخاصة بالقبض على الناس وحبسهم أو حجزهم بدون وجه حق وهى على كل حال أقل شدة من أحكام الخطف

« وحيث أن تشديد الشارع فى عقوبات خطف الأناث يدل دلالة واضحة على أنه انما كان يتوخى حماية الأطفال من عبث غير الأمهات والآباء اذ لا محل للتخوف على الأنثى فى حالة خطف أحدهما لها ومما يؤيد هذه الوجهة كل التأييد ما نص عليه القانون فى المادة ٢٥٣ من عدم الحكم على الخاطف بعقوبة ما اذا تزوج بالمخطوفة وهو ما لايتصور فى حالة وقوع الخطف من أحد الوالدين

« وحيث أنه من المتفق عليه فقها وقضاء فى فرنسا كما سبق هو أن مدى النصوص المتعلقة بالخطف فى قانون العقوبات قبل التعديل الحاصل للمادة ٣٥٧ فى سنة ١٩٠١ لا يتناول الآباء والامهات اذهم بما فطروا عليه من العطف والحنان نحو أولادهم لا يمكن أن تمتد اليهم نصوص وضعت فى الواقع حماية لسلطتهم ومحافظة على أولادهم وهم صغار فى حجورهم ( جارو طبعة ثالثة جزء خامس رقمى ٢٣٢٢ و ٢٣٢٦ وجارسون تعليقات على المواد ٣٥٤ الى ٣٥٧ رقم ٨٩ وما يليه )

« وحيث أنه فضلا عما تقدم فان اخراج الوالدين من عداد الاشخاص المقصودين بمواد الخطف يتفق كل الاتفاق مع أحكام الشريعة الاسلامية إذ الحضانة لا تكون للأم التى توفرت فيها الشروط الشرعية إلا لسن معين وهو سبع أو تسع سنين للأولاد وتسع أو احدى عشرة سنة للبنات حسب الأحوال مع أن الخطف معاقب عليه بالنسبة لكلا الفريقين حتى خمس عشرة سنة وللأناث بعد ذلك فى حالة حصوله بالاكراه أو بالتحيل ولو أراد الشارع تعميم النصوص بحيث أنها تتناول الوالدين مخالفا فى ذلك الغرض الحقيقى من وضعها وتفسيرها وتطبيقها حيث نبتت لكان منه أن صاغها فى قالب آخر يتفق مع الاحكام المتعلقة بالاحوال الشخصية على منوال ما فعل فى مواطن كثيرة ويتبين من هـذا بجلاء أن نصوص قانون

العقوبات انما وضعت لغير الوالدين محافظة على الاطفال إذ المفروض أن الوالدين هم الذين يغارون على أولادهم و يعنون بأمرهم ولايدا خرون وسعاً فى سبيل سلامتهم ورفاهيتهم

« وحيث أن الشارع الفرنسى اضطر فى سنة ١٩٠١ الى اضافة فقرة جديدة الى المادة ٣٥٧ عقوبات قاضية بمعاقبة الخاطف من الوالدين فى حالة ما اذا صدر حكم بحضانة الوالد الآخر أو شخص معين للطفل وحرمانه هو من هذا الحق وقد سد الشارع الفرنسى بذلك نقصاً فى التشريع وأوجد وسيلة حقق بها الرغبة فى احترام الوالدين لاحكام الحضانة بعد أن تبين أن الوسائل المدنية غير كافية لهذا الغرض وأن نصوص قانون العقوبات وقتئذ لاتتناول الآباء والأمهات ولكن الشارع المصرى عند وضع القانون الأهلى لأول مرة لم يكن هذا التعديل قد حصل وهو لم يفطن اليه عند وضع قانون العقوبات الجديد فى سنة ١٩٠٤

« وحيث انه لا يمكن القول بالتوسع فى تطبيق مواد الخطف على الوالدين أسوة بما حصل فى قضاء النقض المصرى فى تطبيق المادة ٢٤٦ عقوبات بالنسبة للوالد الخاطف ( ٢٧ يناير سنة ١٩١٢ المجموعة الرسمية ١٣ عدد ٣٠ ) رغماً من كون القضاء الفرنسى لم ير ذلك فى تطبيق النص المقابل لهذه المادة وهو الفقرة الاخيرة من المادة ٣٤٥ عقوبات لان أهم ما ذكره النقض المصرى فى الواقع تأييداً لمبدئه هـذا هو ان المبادىء القانونية والاحكام القضائية الصادرة فى فرنسا لما قررت ان المراضع والمعلمين هم من الاشخاص المتكفلين بالطفل وأما الوالدان فانهما من الذين لهم الحق فى طلبه قد استندت فى مذهبها الى شدة العقوبة والرابطة الطبيعية الناشئة عن السلطة الأبوية وعقبت على ذلك محكمة النقض بأن الشدة لا يمكن الاستناد اليها فى القطر المصرى لأن العقوبة يجوز تنزيلها الى غرامة فقط وقالت بأن حضانة الطفل قررت شرعاً لمصلحته فيجب احترام القواعد الموضوعة لذلك الا انه اذا كان ما أوردته محكمة النقض مسوغا لتطبيق المادة ٢٤٦ على الوالدين خلافاً لماذهب اليه التفسير فى فرنسا علماً وعملا لنظير هذه المادة فانه لا يوجد بالنسبة للمادة ٢٥١ ولا لغيرها من مواد الخطف مثل هذا المسوغ اذ العقوبات جسيمة والخطف جناية فى جميع الأحوال ولا يمكن أن يتصور عقلا ان الشارع المصرى أرادها للوالدين وهما صاحبا الحق فى الحضانة وتعهد أمر الطفل وتربيته اذ هذه الحقوق انما قررت للوالدين والطفل جميعاً فان سعى أحد الوالدين فى حرمان الآخر من هذه الحقوق باستيلائه على الطفل فلا يعد ذلك خطفاً بالمعنى القانونى كما تقدم

« وحيث ان ما أوردته المجموعة الرسمية ( سنة ١٩٢٢ عدد ٥ ) كمبدأ مقرر بحكم صادر من محكمة أسيوط الابتدائية فى ٩ سبتمبر سنة ١٩٢٠ قاض بأن الوالد الذى يخطف ابنه المشمول بحضانة أمه يرتكب الجناية المنصوص عليها فى المادة ٢٥١ عقوبات فانه بالرجوع الى أسباب هذا الحكم يتضح أن ما كان مطروحا لدى المحكمة هو تطبيق المادة ٢٤٥ عقوبات الخاصة بخطف

الاطفال حديثى الولادة فرأت المحكمة أن الطفل لم يكن حديث الولادة وذكرت عرضاً فى أسباب حكمها ان المادة ٢٥١ هى الاكثر انطباقاً ومن البديهى انه ما كان لها وهى محكمة جنح تطبيق المادة المذكورة القاضية بعقوبة جناية ولم يكن تصديها لهذه المادة الا من باب استيفاء البحث وتدعيم ما رأته من عدم تطبيق المادة ٢٤٥ عقوبات وعلى ذلك لا يكون ما قضت به محكمة أسيوط مبدأ صادراً فى تطبيق المادة ١٥١ يصح الأخذ به

« وحيث انه من كل ما تقدم بيانه تكون الواقعة غير معاقب عليها قانوناً ولذا يتعين براءة المتهمين طبقاً للمادة ٥٠ من قانون تشكيل محاكم الجنايات

( قضية النيابة العمومية ضد عبد الحليم عبد الرحيم وآخرين وحضر عنهم الاستاذان حسين افندى ابوزيد وشاكر افندى جريس نمرة ١٠٣٥ سنة ١٩٢٧ — رئاسة حضرة صاحب العزة عبد الفتاح السيد بك وحضور سليمان السيد بك المستشار وعبد الله اسماعيل بك القاضى المنتدب واحمد افندى نجيب ربيع وكيل النيابة )

## ٢٨٠

٢٠ يناير سنة ١٩٣٠

اهانة ، نقد ، موظف عمومى . سوء النية . حق المحكمة فى تقرير وجودها .

### القاعدة القانونية

١ — لا يباح لمن يتصدى لنقد عمل الموظف العمومى ان يخرج عن حدود النقد أو يتعدى العمل الى شخصية الموظف والنقد المذكور مباح بحرية وشدة ولكن بشرط أن يكون بالاعتدال والاخلاص وانه لا يكون بقصد التحقير ( بربيه جزء اول نبذة ٤١٢ و ٤١٤ وفيريجت جزء ثان بند ٢٨٦ الخ )

فاذا تبين أن قصد المتهم اهانة المجنى عليه بسبب عمله والحط من كرامته والتشهير به واحتقاره وجبت معاقبته .

٢ — اذا تبين أن الألفاظ التى استعملت فى النقد بذيئة لا تدع مجالا لافتراض حسن النية كان للمحكمة بما لها من السلطة المطلقة فى البحث عن سوء النية أو حسنها أن تحكم بتوفر سوء النية

### المحكمة

« حيث أن المتهم معترف بتحرير المقالات المذكورة وبنشرها فى جريدة عظمة الشرق التى هو مديرها والمسئول عنها وقد تضمنت العبارات المذكورة وغيرها وفيها اهانة للدمرداش افندى وقذف وسب وهى تحط من كرامته وتسبب احتقاره عند أهل وطنه

« وحيث أن المتهم يدفع التهمة بأنه حرر المقالات المذكورة ونشرها بقصد نقد أعمال الدمرداش افندى مدير التعليم فلا عقاب على نشرها

« وحيث أن النقد الذى يعفى القاذف من العقاب هو الطعن الذى يكون موجهاً الى أعمال أحد الموظفين العموميين والذى يكون حاصلاً بسلامة نية وغير متعد أعمال الموظف مادة ٢٦١ فقرة ثانية عقوبات

« وحيث انه ظاهر من مطالعة المقالات المذكورة ان ما اشتملت عليه من القذف والاهانة

لم يكن موجهاً الى أعمال الدمرداش افندى بل انه مسه فى شخصيته وفى شرفه وفى عرضـه بالعبارات السابق ذكرها وبغيرها مما جاء فى المقالات التى لا يستلزمها الطعن فى عمل الموظف فى ذاته وقد قصد المتهم بتلك العبارات اهانة المجنى عليه بسبب عمله والحط من كرامته والتشهير به واحتقاره

« وحيث انه فضلاً عن أن الالفاظ والعبارات التى استعملها المتهم فى كتابته تنفى بتاتاً سلامة النية التى تشترطها المادة ٢٦١ فقره ثانية عقوبات بما تدل عليه صراحة من القذف والاهانة فانه قد ثبت من شهادة المجنى عليه أن المتهم يحقد عليه لرفضه الاشتراك فى جريدته ورفضه اعادة معلمة تنتسب اليه الى خدمة المجلس بعد أن كان قد فصلها

« وحيث انه لا يباح لمن يتصدى لنقد عمل الموظف العمومى أن يخرج عن حدود النقد أو يتعدى العمل الى شخصية الموظف والنقد المذكور مباح بحرية وشدة ولكن بشرط أن يكون بالاعتدال والاخلاص وان لا يكون بقصـد التحقير ( بربيه الجزء الأول نبذة ٤١٣ و ٤١٤ وفيريجت الجزء الثانى نبذة ٢٨٦ ودالوز و برتوار براتيك سنة ٩٢٢ الجزء التاسع كلمة Press نبذة ٧٣٩ والأحكام الواردة بها ولو بواتقان نبذة ٧٤٥ صحيفة ٣٥٣ )

« وحيث أنه مما ذكر قد ثبت ان المتهم نشر المقالات المذكورة متعمداً و بقصد ايلام المجنى عليه فى عواطفه وقد ثبت للمحكمة سوء قصده من الأدلة المذكورة وهى وحدها دون غيرها صاحبة الحق فى تقرير وجود سوء النية أو عدم وجوده خصوصاً وأن الألفاظ التى سبق ذكرها فى المقالات بذيئة لا تدع مجالا لافتراض حسن الظن وهذه المحكمة بما لها من السلطة المطلقة فى البحث عن حسن النية أو سوئها قد اقتنعت كل الاقتناع بأن المتهم تعمد تحقير المجنى عليه والتشهير به لحقد كامن فى صدره على شخص المجنى عليه

« وحيث ان الصحفى لم يكن من مهمته ثلم اعراض الناس ومس شرفهم بل من أهم واجباته أن يلزم الصدق فى كل ما يكتب وأن يكون للجمهور ناصحاً أميناً وهادياً الى الحق والى ما فيه المصلحة العامة اما اذا جعلت ديدنهـا نهش الاعراض وايذاء الناس بالقذف والسب والاهانة لغرض غير شريف فيجب أن يعاقب المسئولون عنها لايقافهم عند حدهم حتى يأمن الناس على أنفسهم ويتمتعوا بحريتهم التى كفلها القانون .

« وحيث أنه ظاهر من المقالات التى تطلب النيابة معاقبة المتهم على نشرها وفيها عبارات الاهانة والقذف ومن المقالات الاخرى الموجودة ضمن الأوراق ان المتهم جعل جريدته وسيلة لايلام من يريد الانتقام منه او الحصول على اى فائدة وهو بذلك قد نزل بصحيفته الى أسفل درك

« وحيث أن عقاب المتهم على الجرائم التى ذكرتها النيابة وثبتت للمحكمة وهى ذلك القذف وتلك الاهانة ينطبق عليه نصوص المواد ١٥٨ و ١٥٩ و ١٤٨ و ١٦٦ مكررة و ٢٦١ و ٢٦٢

وقد وقعت كلها لغرض واحد ومرتبطة بعضها بحيث لا تقبل التجزئة فترى المحكمة تطبيق المادة ٣٢ عقوبات وتوقيع عقوبة واحدة عنها كلها

« وحيث ان المتهم اعتاد قذف الناس بطريق النشر فى جريدته المذكورة اذ حكم عليه بتاريخ ١٩ مايو سنة ١٩٢٨ من محكمة اسيوط الأهلية بهيئة استئنافية فى قضية النيابة العمومية نمرة ٣٣٥٠ سنة ١٩٢٨ بحبسه سنة مع الشغل وبالزامه بأن يدفع للمدعى بالحق المدنى ١٠٠ جنيه مصرى والمصاريف وذلك لأنه فى التاريخ ما بين ديسمبر سنة ١٩٢٥ و ٣٠ مارس سنة ١٩٢٨ ببندر اسيوط نشر فى جريدته المذكورة مقالات تضمنت سبًا وقذفًا الخ

« وحيث أنه ظاهر من الحكمين السابق ذكرهما ان المتهم من دأبه قذف الناس وسبهم والطعن فى شرفهم فيجب الحكم عليه بالحبس

« وحيث انه اعتذر للمجنى عليه فترى المحكمة تخفيف العقوبة لعل توبته تكون صادقة

( قضية النيابة العمومية ضد سليمان احمد مهران وحضر عنه الاستاذ احمد بك على نمرة ٢٣ سابرة سنة ٩٢٧ — رئاسة حضرات صاحب العزة سليمان بك السيد وحضور عثمان بك يوسف المستشار وعبد العزيز حلمى بك القاضى المنتدب وماهر البشرى افندى عضو النيابة )

# قضاء المحاكم الكلية

## ٢٨١

محكمة بنى سويف الكلية الاهلية

١٨ فبراير سنة ١٩٢٨

جناية . قانون تجنيح الجنايات . اختصاص القاضى الجزئى . تطبيق المادة ١٧ عقوبات

### القاعدة القانونية

تحال الجناية الى المحكمة الجزئية بمقتضى قانون تجنيح الجنايات بوصفها القانونى كجناية تطبق عليها جميع احكام وقواعد الجنايات فلا يجوز للقاضى الجزئى فى تطبيقه للمادة ١٧ عقوبات النزول بعقوبة السجن الا لعقوبة الحبس لمدة لا تقل عن ثلاثة اشهر

### المحكمة

« حيث أن الحكم المستأنف من حيث أدلة الثبوت قبل باقى المتهمين فى محله للاسباب المبنى عليها والتى تأخذ بها هذه المحكمة

«وحيث أن القانون الصادر فى ١٩ اكتوبر سنة ١٩٢٥ بتعديل الفقرتين الاخيرتين من المادة ١٧ من قانون العقوبات نص على ان تخفيض عقوبة الاشغال الشاقة المؤقتة الى السجن أو الحبس الذى لا يجوز أن ينقص عن ستة شهور كما انه خفض عقوبة السجن الى عقوبة الحبس الذى لا يجوز أن ينقص عن ثلاثة شهور

« وحيث أن العقوبة المنصوص عنها فى المادة ٢٠٤ عقوبات وهى التى طلبت النيابة توقيعها بالنسبة للمتهم الاول هى السجن فكل ما يملكه

قضاء المحاكم الجزئية عند احالة امثال هذه الجرائم عليها للفصل فيها من حضرة قاضى الاحالة هو تخفيض العقوبة من السجن الى الحبس بشرط أن لا تنقص مدته عن الحد الذى نص عليه القانون الصادر فى ١٩ أكتوبر سنة ٩٢٥ وذلك لوضوح النص القانونى من جهة ومن جهة اخرى فان حضرة قاضى الاحالة لما يحيل جناية على القضاء الجزئى للفصل فيها تقدم اليه باعتبار انها جناية لا جنحة وتقيد فى الجداول والرولات وتبقى على وصفها القانونى الذى وصفتها به النيابة اى أنها لا تتحول الى جنحة مطلقاً حتى لا يمكن أن يقال أن فى مقدور القضاء الجزئى أن ينزل بالعقاب الى اربعة وعشرين ساعة كالمستفاد من الفقرة الاولى من المادة ١٨ من قانون العقوبات

« وحيث ان من المسلم به قطعاً أن محاكم الجنايات لا تملك تخفيض عقوبة السجن الى الحبس الا لثلاثة أشهر فقط على اعتبار انه الحد الادنى التى يجوز لها النزول اليه بمقتضى القانون الصادر فى ١٩ أكتوبر سنة ٩٢٥ فليس من المعقول بعد ذلك أن يباح للقضاء الجزئى تعدى هذا الحد الادنى الذى ليس فى استطاعة محاكم الجنايات وهى اوسع فى السلطة تجاوزه وعليه يكون الحكم المستأنف بالنسبة للمتهم الاول من حيث تقدير العقوبة فى غير محله وترى هذه المحكمة تعديله مع تأييد الحكم الخاص بالتعويض المدنى بالنسبة لهذا المتهم

( قضية النيابة العمومية وآخر ضد ابراهيم السيد عفيفى وآخرين نمرة ٣٤١٤ استئناف سنة ١٩٢٧ رئاسة حضرة عثمان يوسف بك رئيس المحكمة وحضور حضرتى محمد نصر الدين افندى وحسن على قايل افندى القاضيين ) ومحمود نصر افندى عضو النيابة . )

## ٢٨٢
## محكمة الزقازيق الكلية الاهلية

٥ مايو سنة ١٩٢٩

استئناف . مبلغ أقل من النصاب . مخالصة اكثر من النصاب . الحكم بردها وبطلانها . جواز الاستئناف . حله

### القاعدة القانونية

يكون الحكم فى الدعوى جائز الاستئناف ولو كانت قيمتها عشرة جنيهات اذا كان المدعى عليه قد دفعها بمخالصة قيمتها أكثر من النصاب الجائز استئنافه وقضت المحكمة بردها وبطلانها . فان قيمة الدعوى تقدر حينئذ بقيمة المخالصة طبقاً للفقرة الثانية من المادة ٣٠ مرافعات أهلى

### المحكمة

« حيث ان المستأنف عليه رفع دعوى على المستأنف يطالبه فيها بمبلغ ٨٠٢٠ قرش بمقتضى سندين أحدهما بمبلغ ١٠٠٠ قرش تاريخه ٨ فبراير سنة ١٩٢٧ وثانيهما تاريخه ١٨ نوفمبر سنة ١٩٢٧ بمبلغ ٧٠٢٠ قرش

« وحيث ان المستأنف دفع الدعوى بأن ذمته بريئة من مبلغ ٨٠٢٠ قرش وارتكن فى ذلك على مخالصة تاريخها ٢٣ أكتوبر سنة ١٩٢٨ شملت السندين المطالب بهما

« وحيث ان المحكمة الابتدائية حكمت برد وبطلان المخالصة المذكورة بناء على طلب المستأنف عليه والزام المستأنف بأن يدفع للمستأنف عليه مبلغ ٨٠٢٠ قرش

« وحيث ان المستأنف عليه دفع بعدم جواز الاستئناف بالنسبة لمبلغ الالف قرش المحرر به السند الرقيم ٨ فبراير سنة ١٩٢٧ بناء على ان هذا المبلغ يقل عن الاربعين جنيهاً التى يجوز استئناف الحكم الصادر فى خصومة قيمتها أكثر منه

« وحيث ان هذا الدفع يكون صحيحاً لو ان الخصومة كانت قاصرة بين الطرفين على قيمة هذا السند - أما وقد تضمنت الخصومة أمراً آخر غير هذا السند فتقدر الدعوى باعتبار قيمة الخصومة كلها - يدل على ذلك ما جاء فى المادة ٣٤٨ مرافعات التى تنص على انه فى حالة ما اذا أقيمت دعوى من المدعى عليه على المدعى فى أثناء الخصومة او دعوى بطلب المقاصة يعتبر فى التقدير أكبر مبلغ حصلت المطالبة به أمام المحكمة

« وحيث ان المدعى لم يقتصر أمام المحكمة الابتدائية على طلب الحكم له بمبلغ الالف قرش دون أن يطلب الحكم له بأى طلب آخر متصل بهذا الطلب اتصالا لا يمكن معه الحكم فى أحدهما دون الحكم فى الآخر بل انه طلب أيضاً الحكم برد وبطلان المخالصة المؤرخة ٢٣ أكتوبر سنة ١٩٢٨ التى قيمتها ٨٠٢٠ قرش

« وحيث انه مادام ان الحكم المستأنف قد فصل فى أمر هذه المخالصة وهى تشمل مبلغ الالف قرش فيكون الحكم الصادر بالالف قرش قابلا للاستئناف

« وحيث انه لا يمكن القول بأن الحكم برد وبطلان المخالصة لا علاقة له بالحكم بالزام المستأنف بالالف قرش لان التلازم بين الموضوعين ظاهر كل الظهور فلا يمكن الحكم بصحة المخالصة بدون الحكم برفض دعوى الالف قرش كما لا يجوز الحكم برد وبطلان المخالصة بدون الحكم بمبلغ الالف قرش

« وحيث ان عدم التجزئة ظاهر كل الظهور فى هذه الحالة اذ يعتبر مبلغ الالف قرش جزءاً من قيمة تلك المخالصة التى تزيد عن النصاب الذى يجوز فيه للقاضى الجزئى ان يحكم فيه حكما انتهائياً فتقدر الدعوى بقيمة موضوع تلك المخالصة طبقاً للمادة ٣٠ فقرة ثانية

« وحيث انه بناء على ذلك يكون الاستئناف جائزاً بالنسبة لمبلغ الالف قرش ويتعين رفض الدفع الفرعى وقبول الاستئناف وتحديد جلسة لنظر الموضوع

( قضية محمد محمد الاجهورى وحضر عنه الاستاذان على أيوب بك وشكرى افندى دميترى ضد الشيخ سليمان السيد عبد الحافظ وحضر عنه الاستاذ سيد افندى حامد رقم ٦١ استئناف سنه ١٩٢٩ رئاسة حضرة عثمان بك يوسف رئيس المحكمة وحضور حضرتى ابراهيم شلبى بك وعبد الفتاح حسين افندى القاضيين)

## ٢٨٣

### محكمة اسكندرية الكلية الاهلية

١٦ نوفمبر سنة ١٩٢٩

بيع . مرض موت . الوارث الطاعن . اجنبى عن المورث فى الطعن .

### القاعدة القانونية

يعتبر أجنبياً عن المورث الوارث الذى يطعن فى عقد بيع لصدوره من المورث وهو مريض مرض موت ، فلا يصح بناء على ذلك الاحتجاج عليه بصدور العقد الا فى اليوم الذى اكتسب فيه المحرر تاريخاً ثابتاً طبقاً للمادة ٢٢٩ مدنى ،

ولا عبرة بالتاريخ العرفى الذى يحمله العقد مهما أيدته الأدلة والقرائن ( فى القضية كأن عقد البيع يحمل تاريخاً عرفياً ٨ يونيه سنة ٩٢٢ ، وتاريخاً ثابتاً فى ٢٣ يناير سنة ٩٢٧ والمورث توفى فى ٣١ يناير سنة ٩٢٧ فاحالت المحكمة الدعوى على التحقيق لأثبات ان المورث كان فى ٢٣ يناير سنة ٩٢٧ مريضاً مرض موت )

المحكمة

« حيث أن المدعى أقام دعواه طالباً الحكم فيها بتثبيت ملكيته الى ١٦ قيراطا على الشيوع فى المنزل المبين بعريضة الدعوى على زعم انه كان مملوكا جميعه لمورثته المرحومة اسما بنت الحاج السيد الصاوى والدته ووالدة المدعى عليها

« وحيث أن المدعى عليها لم تنازع فى ملكية المورثة الى نصف المنزل وقررت بانهـا تمتلك النصف الثانى من ذلك قيراطا وستة أسهم بالشراء من زكيه عرفه زيان وزنو به محمد حموده بمقتضى عقد تاريخه ٨ يونيه سنة ٩٢٣ و ١٠ قراريط و ١٨ سهماً بطريق الشراء من والدتها وتمسكت بعقد مؤرخ ٨ يونيو سنة ٩٢٣ ومصدق على امضاءاته بتاريخ ٢٣ يناير سنة ٩٢٧ .

« وحيث أن المدعى طعن على العقد الاخير بأنه تحرر من المورثة فى مرض الموت وقدم اثباتاً لهذا المرض شهادة مؤرخة ٢٧ ابريل سنة ٩٢٧ من الدكتور نسيم تنشراتى بانه كان يعالج المورثة التى كانت لمدة ستة شهور طريحة الفراش ولا تقوى على الحركة وانه عادها مراراً عديدة لحين وفاتها . وان هـذا المرض كان من ترك المنزل والانتقال منه لجهة اخرى .

« وحيث انه لا نزاع بين الطرفين فى أن المورثة توفيت فى ٣١ يناير سنة ٩٢٧ اى بعد التصديق على امضاءات عقد البيع بأيام قلائل

« وحيث أن المدعى عليها انكرت أن مورثتها كانت مريضة مرض موت وقرر الحاضر عنها بجلسة ٧ مايو سنة ٩٢٩ أنها ماتت من الشيخوخة كما انها تمسكت بالتاريخ العرفى الذى يحمله العقد المطعون فيه وهو ٨ يونيو سنة ٩٢٣ وقررت بأنه حجة على المدعى عليها و بان المورثة فى ذلك الوقت كانت فى صحة جيدة ولم تكن مريضة بأى مرض .

« وحيث انه يتعين البحث اولا فى ما اذا كان يصح التعويل على التاريخ العرفى ويجوز للمدعى عليهـا ان تتمسك به قبل المدعى او انه لا يمكن الاحتجاج عليه بصفته طاعناً فى العقد بمرض الموت الا بالتاريخ الرسمى وهو تاريخ التصديق على الامضاءات .

« وحيث انه لا نزاع فى أن الوارث الذى يطعن على عقد صدر من مورثه لانه صادر فى مرض موته انما يستمد حق الطعن المذكور من القانون مباشرة وهو فيه لا يمثل مورثه بأى حال من الأحوال فيجب اعتباره اجنبياً اى من الغير وطبقاً للمادة ٢٢٩ من القانون المدنى لا يصح الاحتجاج قبله الا بالتاريخ الثابت رسمياً ( راجع تعليقات داللوز على المادة ١٣٢٨ بنـد ١٩٣ و ١٩٤ و ١٩٨ ) .

« وحيث انه بناء على ذلك ترى المحكمة انه لا قيمة للتاريخ العرفى الوارد بالعقد المطعون عليه ولا عبرة الا بالتاريخ الرسمى وهو ٢٣ يناير

سنة ٩٢٧ ولا أهمية لما جاء فى دفاع المدعى عليها من القرائن التى ذكرتها تأييداً لوجود العقد قبل هذا التاريخ

« وحيث انه مع انكار المدعى عليها ان مورثتها كانت مريضة مرض الموت حتى وقت التصديق على الامضاء ترى المحكمة استجلاء للحقيقة احالة الدعوى الى التحقيق ليثبت المدعى اذ هو المكلف بالاثبات قانونًا أن مورثته كانت مريضة مرض موت وقت التصديق على عقد البيع وهو ٢٣ يناير سنة ٩٢٧ وللمدعى عليها النفى وذلك بكافة الطرق القانونية بما فيها البينة ولا تمنع من هذه الاحالة خروج المورثة من المنزل وذهابها الى المحكمة للتوقيع على العقد بامضائها الذى تصدق عليه بالتاريخ الآنف ذكره لان هذا العمل الفردى لا يمنع من أن تكون وقتئذ مريضة مرض موت .

( قضية محمد عبد الخالق مراد ضد الست عين الحياة نمرة ١٤ سنة ٦٩٢٩ كلى رئاسة حضرة صاحب العزة عبد الحميد عمر أبو شاهى بك وحضور حضرتى محمد صادق بك وعبد العزيز بك محمد القاضيين )

## ٢٨٤

## محكمة اسكندرية الكلية الاهلية

### ١٦ نوفمبر سنة ٩٢٩

مرض موت . حدوده

### القاعدة القانونية

لا يعتبر المرض مرض موت اذا أزمن وطال أمده عن سنة ، الا اذا اشتد وأخذ فى الازدياد وكانت حالة المرض فى سوء مستمر ، ولا يعتبر مرض موت الا فى الفترة الاخيرة اى فترة الشدة فقط ، أما الفترة السابقة على ذلك فلا تأخذ حكم مرض الموت طالت او قصرت مدتها

### المحكمة

« حيث ان المدعيين رفعا هذه الدعوى وطلبا فيها الحكم ببطلان الوقف الصادر من المرحوم غنيم سالم فى ثلثى العقارات المبينة الحدود فى صحيفة الدعوى لصدوره فى مرض الموت وتثبيت ملكية المدعيين الى الحصص التى يبنوها

« وحيث انه ثابت ان الواقف وقف الاعيان المبينة بصحيفة الدعوى بحجة شرعية محررة بتاريخ ٢٩ أغسطس سنة ٩٢٦ وان المدعى عليه الثالث محمد غنيم سالم قدم بتاريخ ٣١ يوليو سنة ٩٢٧ طلباً للحجر على والده و بناء عليه قضى بالحجر عليه بتاريخ ١١ أغسطس سنة ٩٢٧ للعته وقد توفى بتاريخ ١٤ نوفمبر سنة ٩٢٧

« وحيث ان المدعى عليهما الثانى والثالث يدفعان دعوى المدعيين بأن الواقف لم يكن مريضاً مرض الموت وقت أن وقف ولذلك يكون الوقف صحيحاً

« وحيث انه لحسم النزاع القائم بين الطرفين فى هذه الدعوى يتعين البحث فى معنى مرض الموت اذا استطال المرض لاكثر من سنة اذ لا جدال فى انه مضى بين الوقف والوفاة أكثر من سنة

« وحيث انه لا نزاع قانونًا فى ان المرض اذا أزمن وطال أمده عن سنة لا يعتبر مرض موت الا اذا اشتد وأخذ فى الازدياد وكانت حالة المرض فى سوء مستمر ولا يعتبر مرض موت الا فى الفترة الاخيرة اى فترة الشدة فقط أما

الفترة السابقة على ذلك فلا تأخذ حكم مرض الموت طالت أو قصرت مدتها ( راجع استئناف ١٧ يناير سنة ١٩١٢ مجموعة ١٣ عدد ٣٦ صفحة ٧٠ ودسوق ١٨ يونيو سنة ١٩٠١ حقوق ١٦ صفحة ١٨٦ واستئناف ١٢ يناير سنة ١٩١٦ شرائع سنة ثالثة عدد ١٠٧ واستئناف ٦ فبراير سنة ١٩١٢ مجموعة ١٤ صفحة ١٧٣ عدد ٨٦ وأبي قرقاص مجموعة ١٩ عدد ٨٢ واسكندرية ١٣ ابريل سنة ٩١٢ وتأيد استئنافياً فى ٥ فبراير سنة ١٩١٣ القضاء الرسمى مجموعة ٢ ص ٩٣٦ أحكام الاستئناف المختلطة مجموعة ١٥ ص ٤٣١ ومجموعة ٢٥ ص ٤٣١ ومجموعة ٢٧ ص ١٨٢ ومجموعة ٣٤ ص ٢٤٨ ونفس المجموعة ص ٤٥٣

« وحيث انه ثابت من الاوراق المقدمة ان المرض اشتد حقاً على الواقف من تاريخ تقديم طلب الحجر الا ان المدعين لم يثبتو بصفة قاطعة ان المرض كان يتزايد باستمرار من وقت الوقف الى تاريخ الحجر

« وحيث ان المدعى عليهما الثانى والثالث ينكران على المدعين اشتداد المرض فى هذه المدة وخصوصاً وقت صدور حجة الوقف اذ يدعون ان الواقف كان مريضاً من سنة ٩٢٥ بتصلب الشرايين ذلك المرض الذى لم يمنعه من أن يقوم بجميع أعماله ولم يشتد عليه المرض الا فى الفترة الاخيرة المذكورة آنفاً ورتبا على ذلك انه لم يكن مريضاً مرض موت وقت اشهاد وقفه

« وحيث ان الشهادات الطبية المقدمة من طرفى الخصوم لا يستفاد منها الا ان الواقف كان مريضاً من عدة سنوات قبل وفاته ولم يذكر بها ما اذا كان المرض فى ازدياد مستمر أم كان على حاله

« وحيث ان المحكمة لذلك واستجلاء للحقيقة ترى احالة الدعوى الى التحقيق ليثبت المدعيان ان مرض الواقف الذى توفى به كان فى ازدياد مستمر من وقت انشاء وقفه الى تاريخ الحجر عليه وللمدعى عليهما الثانى والثالث النفى وذلك بكافة الطرق القانونية بما فيها البينة

( قضية عبد الباقى افندى غنيم سالم وأخرى ضد الست فايقة وآخرين نمرة ١٩ سنة ١٩٢٩ كلى — بالهيئة السابقة )

## ٢٨٥

### محكمة اسكندرية الكلية الاهلية

٢٦ نوفمبر سنة ١٩٢٩

١ — التماس . كذب . لا يصح سببا

٢ — التماس . الحكم بما لم يطلبه الخصم . الحكم بعدم قبول الدعوى . طلب رفض الدعوى

### القواعد القانونية

١ - من المجمع عليه فقهاً وقضاء ان الاقوال الكاذبة اذا بنى عليها الحكم لا تصح سبباً للالتماس إلا اذا كانت طرحت على المحكمة دون أن يكون الخصم الآخر قد اطلع عليها او استطاع أن يناقشها

٢ - الحكم بعدم قبول الدعوى ولو لم يطلبه الخصم لا يصح سبباً للالتماس اذا كان الخصم قد طلب رفض الدعوى لأن عدم القبول هو بمعنى الرفض ويصح للمحكمة أن تقضى به من تلقاء نفسها

المحكمة

عن السبب الأول

« حيث انه يلاحظ بادىء ذى بدىء ان الملتمسين يذهبان الى أنه يكفى مجرد الكذب لتوفر ركن الغش الذى يتطلبه القانون فى المادة ٣٧٢ مرافعات فقرة ثانية

« وحيث وان كانت بعض الأحكام قد نحت هذا المنحى لظروف خاصة الا ان المجمع عليه فقهاً وقضاء ان الأقوال الكاذبة اذا بنى عليها الحكم يجب لكى تبيح الالتماس أن تكون قد طرحت على المحكمة دون أن يكون الخصم الآخر قد اطلع عليها او استطاع أن يناقشها لأنه من مصلحة العدالة وجميع الخصوم أن تقف الخصومة عند حد كما انه لا يصح ان يكون الالتماس ملجأ للخصم المهمل

« وحيث انه مع اعتراف الملتمسين بأن كل الوقائع التى يدعيان أنها مكذوبة قد طرحت على المحكمة تحت نظرهما وبعلمهما وناقشاها فى مرافعتهما ومذكراتهما ولكن المحكمة لم تأخذ بدفاعهما يكون ادعاؤهما بأن هناك غشاً تأثرت به المحكمة بالمعنى القانونى ادعاء فى غير محله .

« وحيث أنه فضلا عن ذلك فغير صحيح ما ذكراه بالصحيفة بالوجه الاول من أن الملتمس ضدها ذكرت كذباً للمحكمة انه لم يكن مطلوباً فى دعوى الاشكال الحكم بايقاف التنفيذ على مال الملتمس الاول شخصياً وان الحكم الملتمس فيه بني على ذلك لأنه من الاطلاع عليه يتبين ان المحكمة انما تعرضت لمناقشة قوة حكم قاضى الأمور المستعجلة فى الفصل فى المسألة الموضوعية وهى جواز التنفيــذ على مال الملتمس الاول شخصياً وعدم جوازه . وكذلك غير صحيح ما يدعيانه بالوجه الثانى من ان انكار الملتمس ضدها انطباق عقد ملكية الملتمسة الثانية على الأرض المحجوز على زراعتهــا والتى رفعت بشأنها دعوى الاسترداد كان مبنى الحكم الملتمس فيه فيما يختص برفض دعوى الملتمسة الثانية لان الحكم بنى أيضاً على ان ملكية العين فى ذاتها لا تثبت حتما ملكية المالك للزراعة وقالت فى حيثياتها ان عقد الملكية غير ظاهر الانطباق على المسائح القائمة عليها الزراعة المحجوز عليهافهى لم تنف هذا الانطباق ولم تر محلا لتحقيقه أمام الفرض الجدلى المذكور الذى رأت الاخذ به

«وحيث انه لذلك يكون الوجهان الاولان غير مقبولين

عن السبب الثانى

« وحيث ان ادعاء الملتمسين ان محكمة ثانى درجة قضت بما لم تطلبه الملتمس ضدها بأن حكمت بعدم قبول الدعوى وبعدم جواز المقاصة بين ما استلمه الملتمس الاول وبين ماصرفه المورث وهما الوجهان الأخيران المذكوران بالصحيفة قول لا يصح الأخذ به لأن قضاء المحكمة بعدم قبول الدعوى بالنسبة للملتمس الاول كان مبنياً على عدم وجود مصلحة له اذ الدعوى كانت مقامة منه بطلب تثبيت ملكيته للزراعة المحجوز عليها والغاء الحجز المتوقع عليها على

اعتبار أنها ملك خاص له وقد اعتبرته المحكمة فى حكمها مسئولا شخصياً عن الدين المحجوز من أجله تفسيراً لمحضر الصلح المصدق عليه بتاريخ ٥ ديسمبر سنة ١٩٢٥ فلم تر معنى أو بعبارة اخرى لم تر مصلحة له ازاء ذلك فى ان يطلب الحكم بتثبيت الملكية ما دام أنه لا يستطيع الغاء الحجز المتوقع على الزراعة والقول بأن هذا قضاء بما لم يطلبه الخصم قول فى غير محله لانه بمعنى الرفض تماماً و يصح للمحكمة ان تحكم به من تلقاء نفسها ما دام يتدرج فى طلب الرفض المطلوب الحكم به كما ان الحكم بعدم حصول المقاصة انما هو تطبيق للقانون ازاء ما كانت تدعيه الملتمس ضدها من انكارها ان الملتمس الاول صرف المبالغ التى قال عنها على المورثة قبل وفاتها ولا حرج على المحكمة اذا طبقت القانون على الأوجه المتنازع عليها ولا يعتبر عملها هذا قضاء بما لم يطلبه الخصم

« وحيث انه لذلك يكون الوجهان الأخيران من أوجه الالتماس غير مقبولين أيضاً فيتعين الحكم برفض الالتماس موضوعاً والزام الملتمسين بالغرامة القانونية طبقاً للمادة ٣٧٨ مرافعات

( قضية التماس ابراهيم افندى السيد الحناوى وأخرى ضد الست جازية أبو زيد الحناوى نمرة ٤١٩ سنة ١٩٢٩ س رئاسة حضرة صاحب العزة عبد الحميد عمر وشاحى بك وحضور حضرتي جلال الدين بك حفنى وعبد العزيز بك محمد القاضيين )

## ٢٨٦

### محكمة طنطا الكلية الاهلية

### ٢٧ نوفمبر سنة ٩٢٩

ازالة . طلب تبعى . مجهول القيمة . حالته

### القاعدة القانونية

للتنافر بين الطبيعة القانونية لطلب الازالة والطبيعة القانونية لطلب تثبيت الملكية ولتفاوت القيمة أحيانا بين الاثنين لا يعتبر طلب الازالة طلبا ملحقا بطلب تثبيت الملكية تسرى عليه المادة ٣٠ مرافعات بل يعتبر طلبا مجهول القيمة يجوز استئنافه بالمادة ٣٤٥ مرافعات

### المحكمة

« حيث أنه لأجل معرفة ما اذا كان طلب الازاله أصلياً مجهول القيمة يجوز استئنافه دائماً بالمادة ( ٣٤٥ ) فقرة ثانية مرافعات أو طلبا ملحقا يخضع للطلب الأصلى فى جواز أو عدم جواز استئنافه بالمادة ٣٠ فقرة ٢ مرافعات يجب الوقوف أولا على حقيقة الفقرة ٢ من المادة ٣٠ مرافعات وماضيها التاريخى وما أراده منها الشارع حقيقة وفعلا

« وحيث أن القانون الفرنسى لما لم ينص على حكم ما بشأن الملحقات accessoires مع الطلب الأصلى principal بالمادة الأولى من قانون ١١ أبريل سنة ١٨٣٨ فقد ترتب على ذلك أن قال فقهه وقضاؤه بضرورة ضم الفوائد

itnérêts المستحقه قبل المطالبة القضائية مع أصل المبلغ المطالب به وذلك باعتبار الفوائد فى هذه الحالة غير ملحقة بالطلب الأصلى بل هى أصل كأصل المبلغ . وأما الفوائد المستحقة أثناء قيام الخصومة فتعتبر ملحقة بالطلب الأصلى ولا تضم حينئذ عليه حتى لا يتغير الاختصاص بالزمن الذى تستغرقه نظر الدعوى ( أنظر جابيو Jopiot فى قانون المرافعات الطبعة الثانية سنة ٩٢٩ نبذة ١٠٠٦ صفحة ٦٢٨ ) وقام الخلاف بشأن التعويضات dommages intérêts التى يطالب بها فى مقابل ما دفع من الخسائر وبشأن المصاريف frais وهل تصح فيها التفرقة التى قيلت فى حالة الفوائد أم لا تصح . وقالوا عن المصاريف dépens التى ظهرت أثناء نظر الدعوى بأنها ملحقة بالطلب الأصلى فلا تضم اليه انما تخضع للطلب الأصلى فى جواز أو عدم جواز استئنافه ولا يصح أن تستقل عنه قلت قيمتها فى ذاتها عن نصاب الاستئناف أو زادت عنه إلا اذا طلبت هذه المصاريف بمثابة تعويض فانها تصبح مستقلة وتصبح طلباً أصلياً ( جابيو النبذة المتقدمة )

« وحيث أن الشارع المختلط سنة ١٨٧٥ فعل كما فعل الشارع الفرنسى سنة ١٨٣٨ ولم ينص على نظرية الملحقات بأنواعها المختلفة من فوائد وتعويض ومصاريف ولذا قال قضاؤه بالنظرية الفرنسية فى ضم الفوائد المستحقة قبل رفع الدعوى الى أصل المبلغ المطالب به باعتبار الفوائد المستحقة بعد رفع الدعوى ملحقا بها لا أصلا مستقلا ( الفهرست العشرى ج ١ ص ٢٧ ف ٢٧٩ — ٢٨٣ . — الفهرست العشرى ج ٣ ص ٣٨ ف ٣٦٨ ) . ولكنه بشأن التعويض عن الدفاع الكيدى defense vecsatoire فقد قال باعتباره ملحقا خاضعاً للأصل ( الفهرست العشرى ج ٢ ص ٤٦ ف ٣٩٠ – ٣٩١ ، — ج ٣ ص ٣٨ ف ٣٧١ ) ومهما قلت قيمة التعويض فى ذاته عن نصاب الاستئناف ( ج ٤ ص ٢٦ ف ٣٥٥ ) وبشأن مصاريف الدعوى فانها تتبعها فى أصلها قلت أو كثرت ( الفهرست العشرى ج ٣ ص ٣٨ ف ٣٧٢ . — ج ٤ ص ٣٦ ف ٣٥٧ ) .

« وحيث أن الشارع الاهلى أراد مخالفة الشارع الفرنسى والقضاء المختلط فيما يتعلق بنظرية الملحقات هذه . ووضع المادة ٣٠ سنة ١٨٨٣ وضعاً أراد به تقرير أصول خاصة وقد قرر ما يأتى ( تقدر الدعاوى باعتبار قيمة الطلب ) Le montant de la demande . ولا يضاف الى هذه القيمة عند التقدير ما يكون مستحقاً قبل رفع الدعوى من الفوائد intérêts echus والخسائر dommages والمصاريف وغيرها من الملحقات accessoirs وبهذا الوضع خالف الشارع الاهلى ماأقره الفقه والقضاء الفرنسيان فى جعل الفوائد المستحقة قبل رفع الدعوى أمراً ملحقاً بأصل المبلغ المطالب به فلا تضم اليه كما فعل القضاء والفقه بفرنسا كما تقدم . وقال عن الخسائر – مع ما فيها من الأبهام والغموض كما لاحظ ذلك بحق عبدالفتاح بك السيد بكتابيهما

فى المرافعات بالنسخة الفرنسية ( ص ١٤٦ ف ١٣٤ ) — وعن المصاريف بمثل ما قال به عن الفوائد وجعل هذه الأنواع الثلاثة وما يشابهها من الملحقات بالطلب الأصلى فلا تضم اليه فى تقدير قيمة الدعوى فى سبيل بيان الاختصاص وفى جواز أو عدم جواز الاستئناف

«وحيث أن الشارع المختلط رأى سنة ٩١٣ أن ينهج منهج الشارع الاهلى فى تقرير نظرية الملحقات حتى تتوحد وجهات النظر فى تشريعين نافذين فى بلد واحد ولذا وضع بالمـادة ٢٨ مرافعات مختلط الفقرة الأهلية المتقدم ذكرها بنصها كاملة ( أنظر تقرير المستشار القضائى لوزارة الحقانية فى سنة ٩١٣ ص ٢٨ النسخة العربية )

« وحيث وقد توحد التشريعان الأهلى والمختلط بشأن الملحقات بالطلبات الأصلية فانه يتعين حينئذ فى كل دعوى معرفة ما اذا كان الطلب المختلف بشأنه لمعرفة ناحية الاختصاص أو جواز وعدم جواز الاستئناف هو طلب أصلى أو ملحق .

« وحيث انه من روح المادة ٣٠ — ٢٨ مرافعات المتقدمة فى جعل الفوائد المستحقة طلبًا ملحقًا خاضعًا للاصل تندمج ذاته فى ذات الاصل وتفنى فيها — يفهم ان من شأن البت فى الاصل أن يبت حتما أيضًا فى الملحق فاذا ما بت فى استحقاق المبلغ الاصلى فان أمر الفوائد يصبح مبتوتًا فيه بطبيعته باعتباره أمرًا خاضعًا للاصل وباعتبار ان النزاع فيهما واحـد وان كليهما لا يختلف عن الآخر من حيث روح النزاع وجوهره وباعتبار أن ليس لكل منهما نوع خاص من الدفاع يستقل فيه استقلالا كاملا عن الآخر وتتميز فيه طبيعة كل طلب عن الآخر

« وحيث ان طلب الازالة بجانب طلب تثبيت الملكية وان كان فى ذاته أمرًا ناشئًا عن الملكية فيقضى فيه عادة عند الحكم بتثبيت الملكية الا انه لمـا كان للبناء على أرض الغير — وعلى الأخص فى حالة البناء فى أرض الغير بحسن نية حكم خاص نص عليه الشارع بالمادة ٦٥ مدنى لا يجوز معه للمحكوم له بتثبيت الملكية أن يطلب الازالة مطلقًا عند توافر حسن النية — فانه يترتب حتما مع ذلك اعتبار طلب الازالة طلبًا فى ذاته مستقلا لانه محفوف بأنواع عدة من أوجه الدفاع يختلف كل الاختلاف عن جوهر النزاع فى الملكية ولان به من الخطورة الناشئة عن عدم تناسب قيمة المبانى مع قيمة الارض المقامة عليها أحيانًا مالا يمكن معه القول باندماج طلب الازالة فى طلب الملكية وفنـاء الطلبين فى بعضهما البعض وعلى الاخص اذا اضيف الى ما تقدم اعتبار ما يتعلق بقواعد القيد من حق الاستئناف أمرًا خارجا عن القاعدة العامة القائلة بجواز الاستئناف أصلا فى جميع الاحكام وان الحظر فى الاستئناف انما هو وارد على خلاف الاصل فلا يصح الاخذ فيه الا بالقدر الصريح منه لما فى التوسيع من خطر المساس بالقاعدة الاصلية مساسًا يذهب بكيانها القانونى المقدر لها من قبل

« وحيث لما تقدم يتعين سلخ طلب الازالة عن طلب تثبيت الملكية ما دام التنافر فى الدفاع

والطبيعة قائماً بين الاثنين . لذا يعتبر طلب الازالة ولم تقدر قيمته فى الدعوى طلباً مجهول القيمة يجوز رفع استئناف عنه بالمادة ٣٤٥ فقرة ٢ مرافعات ولا تقر هذه المحكمة ما ذهبت اليه محكمة مصر الاهلية فى حكم لها بتاريخ ٢١ مارس سنة ٩٢٧ ( المحاماة مجموعة ٨ ص ٥٤ رقم ٢٩ - قارن أيضاً مرافعات ابو هيف بك الطبعة الثانية سنة ٩٢١ ص ٤٣٣ الهامش ١ بشأن طلب الازالة فى دعوى الايجار . - وقارن فى ذلك مرافعات عبد الفتاح بك السيد النسخة العربية الطبعة الثانية ص ٢٩٤ ن ٣٠٥ )

« وحيث لما تقدم ترى هذه المحكمة ان طلب الازالة لا يعتبر طلباً ملحقاً بالاصل وتعتبره مجهول القيمة ولذا يجوز رفع استئناف عنه بالمادة ٣٤٥ مرافعات

« وحيث لذلك يتعين رفض الدفع الفرعى وتحديد يوم للمرافعة فى الموضوع

( قضية قطب الشافعى غلوش وحضر عنه الاستاذ محمد نبيه العجيزى افندى ضد قسم قضايا وزارة الداخلية نمرة ٢٤٢ سنة ١٩٢٩ س رئاسة حضرة صاحب العزة عبد السلام بك ذهنى رئيس المحكمة وحضور حضرتي جمال الدين أباظه بك ومحمود علام بك القاضيين )

## ٢٨٧

### محكمة اسكندرية الكلية الاهلية

٣ ديسمبر سنة ٩٢٩

١ — سند تحت الاذن . شروطه الكلية . تحت الاذن . معناها . تحت الطلب . معناها .

٢ — الحجز التحفظى . عدم توفر شروط السند . عدم جواز الحجز

**القاعدة القانونية**

١ — السند تحت الاذن هو صك كتابى غير معلق على شرط يتعهد فيه المدين أن يدفع عند الطلب أو فى ميعاد معين مبلغاً معيناً لأمر واذن شخص معين أو لحامله ، فأذا ظهر أن الغرض من تحريره غير ذلك فلا يجوز اعتباره سنداً تحت الأذن

٢ — يجب أن ينص فى السند صراحة على شرط « تحت الأذن » اما عبارة « تحت الطلب » فخاصة بميعاد الدفع فى حين أن عبارة تحت الاذن خاصة بامكان تحويل السند وتداوله بين الأيدى كورقة تجارية

٣ - وعلى ذلك لا يصح توقيع الحجز التحفظى التجارى بمقتضى سند لم يستوف الشروط السابقة

**المحكمة**

« حيث أن موضوع الاستئناف قائم على ما يذهب اليه المستأنف من أن العقد المؤرخ ١٧ اكتوبر سنة ٩٢٨ المبرم بينه و بين المستأنف عليه ان هو الا سند تحت الأذن يبيح له استصدار الأمر بتوقيع الحجز التحفظى التجارى على منقولات خصمه ( المستأنف عليه ) ما دام تاجراً وأعلن اليه البروتستو فى الميعاد .

« وحيث أن ما يراه المستأنف رأى غير سديد اذ ظاهر من اتفاق ١٧ اكتوبر سنة ٩٢٨ انه فى الواقع عن شركة محاصة دفع بمقتضاه المستأنف للمستأنف عليه مبلغ ٣٠٠ جنيه كحصته فى رأس المال وذلك للأتجار فى الاقطان على أن يكون له الربح فى الربح اما ما ذكر به من أن المستأنف لن يتحمل شيئاً فى الخسارة وأن هـذا المبلغ ( ٣٠٠ جنيه ) أمانة طرف المستأنف عليه يدفعه

للمستأنف وقت طلبه فبديهى أن مثل هــذه الشروط الباطلة تعتبر لغواً ولا تؤثر بتاتاً على قيام العقد وعلى اعتباره عقد شركة ولا يمكن بحال من الأحوال أن يوصف بانه سند تحت الاذن اذ السند تحت الاذن أن هو الا صك كتابى غير معلق على شرط يتعهد فيه المدين أن يدفع عند الطلب أو فى ميعاد معين مبلغاً معيناً لأمر وأذن شخص معين أو لحامله فأذا ظهر من عبارة السند ان الغرض من تحريره غير ذلك فلا يجوز اعتباره سنداً تحت الأذن فقد قضى بأن السند المقصود به تقديم كمية من الأقطان لأذن شخص معين فى مدة معينة وفى حالة عدم القيام بتقديم هذه الأقطان يلزم المتعهد أن يدفع مبلغاً معيناً بمثابة تعويض لا يعتبر سنداً تحت الأذن وأنما مجرد سند عادى أو اعتراف بالدين ( استئناف مختلط ٤ ابريل سنة ٩٢٥ مجموعة التشريع والقضاء ١٧ ص ٥٥ وراجع شرح قانون التجارة للدكتور ملش الاستاذ بكلية الحقوق ح ٣ – ص ٣٢٤ وما بعدها ) فضلا عن هــذا فأن السند تحت الاذن يجب أن ينص صراحة على شرط ( تحت الاذن ) وغير صحيح ما يقرره المستأنف ( من أن عبارة تحت الطلب ) تعتبر مرادفة لها اذ شتان ما بين الاثنين، فعبارة تحت الطلب خاصة بميعاد الدفع اما « تحت الاذن » فخاصة بأمكان تحويل السند وتداوله بين الايدى كورقة تجارية

( قضية محمود عبد الدايم اصيله ضد حامد جرجس نمرة ٣١٢ سنة ١٩٢٩ س رئاسة حضرة عبد الحميد بك عمر وشاحى وحضور حضرتى جلال الدين بك حفنى ناصف وعبد العزيز بك محمد القاضيين )

## ٢٨٨

### محكمة اسكندرية الكلية الاهلية

١٠ ديسمبر سنة ١٩٢٩

١ — استحقاق . دعوى فرعية . معناها

٢ — حكم . قوة الشىء المحكوم فيه . العبرة بالاسباب لا بالمنطوق

### القواعد القانونية

١ – تفترض دعوى الاستحقاق الفرعية بطبيعتها وجود شخص أجنبى غير الدائن والمدين يدعى ملكية العقارات المطلوب نزع ملكيتها أو بيعها . والمادة ٥٩٥ مرافعات تشترط رفعها فى وجه كل من الدائن والمدين . فهى ليست من حق من كان طرفاً فى اجراءات التنفيذ العقارى اذ لهؤلاء طرق خاصة للطعن على هذه الاجراءات

٢ – المبدأ الصحيح الثابت فى القضائين الأهلى والمختلط ان العبرة فى الاحكام لا بمنطوقها فقط بل بأسبابها أيضاً لأنها تكون مع المنطوق مجموعاً لا يتجزأ . فلا يكون للحكم حجية نهائية إلا فى النقطة التى كانت محل البحث والفصل

### المحكمة

« حيث ان المستأنف عليه الأول يبنى هذا الدفع على ان الحكم المستأنف صدر فى دعوى استحقاق فرعية وعلى ان ميعاد استئنافه طبقاً للمادة ٦٠٠ مرافعات عشرة أيام من تاريخ اعلانه وعلى ان المستأنف يعــترف بصحيفة الاستئناف بأنه أعلن به بتاريخ ٣ نوفمبر سنة ٩٢٨ فى حين انه لم يعلن المستأنف عليــه الأول بها

الا بتاريخ ٢٩ نوفمبر سنة ٩٢٨ اى بعد مضى العشرة أيام .

« وحيث أنه وان كانت الدعوى المستأنف حكمها رفعت حقيقة أثناء اجراءات البيع فى القضية نمرة ١٠٨٧ اللبان سنة ٩٢٨ وأثناء اجراءات نزع الملكية فى القضية نمرة ١٥١٢ اللبان سنة ٩٢٨ اذ أنها رفعت له بتاريخ ٨ يولية سنة ٩٢٨ بعد ان حكم بتاريخ ٢ مايو سنة ٩٢٨ فى القضية الاولى بنزع ملكية المستأنف بناء على طلب المستأنف عليه الأول من ثلاثة قراريط شائعة فى المنزل المبين الحدود والمعالم بصحيفة الدعوى و بعد ان اعلن المستأنف عليه الاول المستأنف بتاريخ ٢٠ يونيو سنة ٩٢٨ بانذار آخر لنزع ملكيته من ثلاثة قراريط شائعة فى المنزل المذكور وهو الذى بناء عليه أقام بتاريخ ٢١ يوليه سنة ٩٢٨ قضية نزع الملكية الثانية إلا انه لا نزاع فى ان الدعوى المستأنف حكمها مرفوعة من المستأنف أى من المدين المنزوعة ملكيته فى القضيتين المذكورتين .

« وحيث ان دعوى الاستحقاق الفرعية تفترض بطبيعتها وجود شخص أجنبى غير الدائن والمدين يدعى ملكية العقارات المطلوب نزع ملكيتها أو بيعها والمادة ٥٩٥ مرافعات تشترط رفعها فى وجه كل من الدائن والمدين وهى ليست من حق من كان طرفا فى اجراءات التنفيذ العقارى اذ لهؤلاء طرق خاصة للطعن على هذه الاجراءات ( بند ١٠٥٧ طرق التنفيذ والتحفظ للمرحوم ابى هيف بك ) فيكون القول بأن الحكم المستأنف صادر فى دعوى استحقاق فرعية غير صواب ويكون الدفع بعدم قبول الاستئناف فى غير محله ويتعين رفضه .

### عن الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها

« حيث ان المستأنف عليه الأول أبدى هذا الدفع أمام محكمة أول درجة وقد أخذت به وأصدرت حكمها المستأنف وهو مبنى على الحكم الصادر فى القضية نمرة ٧٨٦ اللبان سنة ٩٢٨

« وحيث أنه بعد الاطلاع على هذه القضية يتبين منها ان المستأنف اقامها ضد المستأنف عليه الأول يطلب فيها الحكم له من وجه اصلى بثبوت ملكيته للمنزل المذكور آنفاً و بالغاء تنبيه نزع الملكية الذى اعلن له بتاريخ ٢٤ يناير سنة ٩٢٨ ( وهو الذى بناء عليه أقام المستأنف عليه الأول قضية نزع الملكية نمرة ١٠٨٧ السالف ذكرها ) مع محو التسجيلات التى توقعت على حصة قدرها ثلاثة قراريط شائعة فى المنزل واحتياطياً احالة الدعوى الى التحقيق ليثبت المستأنف بكافة الطرق القانونية بما فيها شهادة الشهود بأنه لم يسبق لأحد غيره وضع يده على المنزل مع الزام المستأنف عليه الأول بالمصاريف وقد حكمت محكمة اللبان بتاريخ ٨ مارس سنة ٩٢٨ برفض هذه الدعوى بناء على أسباب قالت فيها أنه بغض النظر عما هو ظاهر من أقوال المستأنف بأنه يملك المنزل موضوع النزاع فأن المستأنف عليه الأول ينزع ملكيته من ثلاثة قراريط شائعة فيه وفاء لديون عليه بمقتضى أحكام تقدمت

منه وان من له الحق فى نزع ملكية جميع المنزل له الحق بالأولى فى نزع ملكية جزء منه

« وحيث أنه يتضح من هذه الاسباب ان المحكمة لم تر محلا لبحث دعوى المستأنف بعد أن تبين لها انه المدين المنزوعة ملكيته وحكمها وان كان قاضياً بالرفض إلا انه فى الواقع بمعنى عدم قبول الدعوى مع ملاحظة أنها لم تناقش المستأنف فى ادعائه ملكية جميع المنزل .

« وحيث أن المبـدأ الصحيح الثابت فى القضائين الاهلى والمختلط ان العبرة فى الاحكام لا بمنطوقها فقط بل بأسبابها أيضاً لانها تكون مع المنطوق مجموعاً لا يتجزأ ولا يكون الحكم أمراً مقضياً الا بالنظر الى النقطة التى دارت المناقشة حولها وفصلت فيها المحكمة (راجع الاحكام التى بهـذا المعنى والمنشورة فى مرجع القضاء بصحيفتى ٦٢٢ و ٦٢٣)

(قضية محمد موسى محمد ضد اسكندر داود عود وآخرين نمرة ٦٢ سنة ١٩٢٩ س بالهيئة السابقة)

## ٢٨٩

محكمة اسكندرية الكلية الاهلية

١٤ ديسمبر سنة ١٩٢٩

١ — مزاد . المساس بحريته . بطلان .
٢ — دعوى . تقديرها . البحث فى حجية عقد أو بطلانه .

### القاعدة القانونية

١ — يقع باطلا لمصادمته لقواعد النظام العام كل اتفاق يكون سببه المساس بحرية المزادات وبالأخص ابعاد المزايدين عنها

٢ — لا عبرة فى تقدير الدعوى بقيمة الطلب اذا كان الفصل فى الدعوى يتناول البحث فى صحة عقد أو بطلانه فيجب أن يكون التقدير بقيمة العقد كله

### المحكمة

#### عن الدفع الفرعى

« حيث أن المدعية رفعت هذه الدعوى أصلياً بمطالبة المدعى عليه بمبلغ ٢٩٦ جنيه و٤٢٨ مليم وبجلسة ٢٠ سبتمبر سـنة ٩٢٩ عدلت طلباتها الى مبلغ ٢٣٧ جنيه و١٠٥ مليم و٦٠ جنيه تعويضاً لا لسبب إلا أن هذا مجرد ايراد لطلباتها على وجهها الصحيح

« وحيث أن المدعى عليه دفع فى نفس الجلسة وبعد التعديل فوراً بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى إذ التعويض لا يدخل فى تقدير قيمة الدعوى طبقاً للمادة ٣٠ مرافعات وعلى ذلك تكون المحكمة الجزئية هى المختصة بنظر الدعوى

« وحيث أن هذا الدفع فى غير محله إذ ظاهر أن أساس الدعوى العقد العرفى المؤرخ ١٨ ابريل سنة ١٩٢٨ والذى ينحصر دفاع المدعى عليه فى الطعن عليـه ببطلانه لانعدام سبب مشروع له

« وحيث أنه ما دام البحث فى الدعوى يتناول حتما البحث فى صحة هذا العقد أو بطلانه وجب تقدير هذه الدعوى بقيمة هذا العقد إذ الحكم فى الدعوى ان هو الاقضاء بجواز قيام ذلك العقد أو القضاء عليه

« وحيث أنه ظاهر أن قيمة العقد تزيد على نصاب القضاء الجزئى إذ هو تعهد من المدعى عليه بشراء ١٣ فدانا وقيراطا واحداً بسعر الفدان سبعين جنيهاً

« وحيث أنه لذلك يتعين رفض الدفع الفرعى واختصاص المحكمة بنظر الدعوى

## فى الموضوع

« حيث أن وقائع الدعوى تنحصر فى أنه لدين على عبد القادر الازرارى محجور المدعية شرع الدائن وهو الخواجه اريكو فرانشى فى نزع ملكية أطيان المحجور عليه وتحددت لذلك جلسة أمام قاضى البيوع بالمحكمة المختلطة وبتاريخ ١٨ ابريل سنة ٩٢٨ اتفقت المدعية مع المدعى عليه بمقتضى العقد المحرر بينهما فى ذلك التاريخ على أن يتقدم فى جلسة المزاد ويشترى الأطيان المطروحة فيه بسعر لا يقل عن سبعين جنيها للفدان الواحد وأن يدفع الفرق بين الثمن المذكور وبين ما هو مستحق للدائن نازع الملكية بعد انقضاء مائة وعشرين يوماً من تاريخ حكم مرسى المزاد كما اتفق على أن تتحمل المدعية بجميع المصاريف القضائية حتى حكم مرسى المزاد وسحب الحكم وأن يكون للمدعى عليه الحق فى الاستيلاء على ريع الأطيان فى جميع السنة الزراعية

« وحيث أن المدعى عليـه دفع ببطلان الاتفاق المذكور لعدم قيامه على سبب مشروع اذ كان الغرض منـه الاخلال بحرية المزاد وحرمان الدائنين الآخرين من الاستيلاء على ديونهم وذلك بدفع مايزيد عن دين طالب البيع للمدعية دون ايداعه بالخزينة

«وحيث أنه لا نزاع فى أن كل اتفاق يكون سببه المساس بحرية المزادات وبالأخص ابعاد المزايدين عنها يقع باطلا لمصادمته لقواعد النظام العام ( م ٢٩٩ عقوبات وتعليقات داللوز على القانون المدنى ١١٣٣ نبذة ٩٣ وما يليها حيث أورد تطبيقات المحاكم الفرنسية ووالتون الالتزامات جزء أول ص ١٧١ وما بعدها)

« وحيث أنه ولو أن الاتفاق موضوع الدعوى الحالية جاء خالياً من ذكر سبب الالتزام بوضوح كاف إلا أن وكيل المدعية شرح هذا السبب فقال أنه ابعاد المزايدين عن مزاحمة المدعى عليه فقد ذكر بجلسة ١٩ ديسمبر سنة ١٩٢٨ أمام لجنة المساعدة القضائية أن مصلحة ( المدعى عليه ) فى التعاقد أنه اتفق مع المدعية على أن تجعل المزايدين يكفوا أيديهم وهو يشترى وبجلسة ٢١ سبتمبر سنة ١٩٢٩ قرر حضرة وكيل المدعية فى مرافعته « فى اليوم المحدد للبيع وهو يوم ١٨ أبريل سنة ١٩٢٨ منعت المدعية المزايدين ودخل المدعى عليه فى البيع ورسى المزاد عليه بمبلغ ٥٠ جنيها ألخ »

« وحيث أنه أمام هـذه الاعترافات الصريحة المتكررة يكون من العبث ما يحاوله وكيل المدعية من تفسير عبارته على غير مدلولها الصريح وما يبسطه من القرائن التى يزعم أنها تؤيد هذه التأويلات كقوله أنه بعيد عن المعقول أن يكون سبب الاتفاق ابعاد المزايدين

وهو لم يبرم إلا فى صبيحة يوم المزاد إذ هذا دليل مردود عليه فمنع المزايدين قد يتم فى فترة يسيرة قبيل انعقاد الجلسة إذ كلمة وعد أو وعيد قد تكون كفيلة بتنفيذ مثل هذا المسعى وانجاحه ولا يبعد أن يكون غرض المدعية من ابرام هذا الاتفاق الحصول لنفسها دون محجورها على الفرق بين الثمن الذى يرسو به المزاد والمبلغ المتفق عليه .

« وحيث أنه ما دام قد ثبتت بطلان سبب الاتفاق لمساسه بحرية المزادات فلا محل للبحث فى وجه البطلان الآخر الذى يتقدم به المدعى عليه ويتعين رفض الدعوى مع الزام المدعية بالمصاريف

( قضية أمينه على ابراهيم وآخر ضد عبد الحميد بسيونى الحروك نمرة ٢٢ سنة ٩٢٩ كلى بالهيئة السابقة عدا محمد بك صادق بدلا من حضرة جلال الدين بك حفنى ناصف )

## ٢٩٠

### محكمة اسكندرية الكلية الاهلية

### ١٧ ديسمبر سنة ١٩٢٩

شفعة . اظهار الرغبة . طرق ذلك . عدم النص بشكل خاص .

### القاعدة القانونية

لم تنص الفقرة الثانية من المادة ١٩ ( قانون الشفعة ) على كيفية اظهار الرغبـة ، ولا على الأشخاص الذين يجب أن يخطروا ، لذلك كان من التعسف فرض قيود وتكاليف لم يحوها نص المادة الصريح والقول بأن الخروج عنها يترتب عليه سقوط حق الشفيع ، بل يتحتم أمام النص الطليق للفقرة الثانية من المادة ١٩ القول بصحة اجراء اظهار الرغبة حتى لو كان بورقة غير رسمية كخطاب ، وسيان أخطر بهذه الرغبة البائع او المشترى

### المحكمة

« حيث ان الحاضر عن المستأنف عليه الاول دفع فرعيًا ببطلان صحيفة الاستئناف لانها لم تعلن للمستأنف عليهما الثانى والثالث فى محل اقامتهما بل أعلنت للنيابة دون أن يرد فى الصحيفة ما يدل على ان المستأنف بحث عن محل اقامتهما وان مسعاه هذا كان عقيما . اذ بديهى أن لا صفة للمستأنف عليه الاول فى ابداء هذا الدفع . اذ هو غـير خاص به وهو دفع لا علاقة له بقواعد النظام العام أذ يزول بمجرد الحضور فيتعين رفضه

« وحيث ان الاستئناف قد تقدم فى الميعاد عن حكم جائز الاستئناف فهو مقبول شكلا

« وحيث ان المستأنف دفع دعوى الشفعة الموجهة اليه من المستأنف عليه الاول - أولا ببطلان الاجراءات لأن الشفيع لم يعلن رغبته فى الأخذ بالشفعة الى البائع والمشترى بل اكتفى باعلانها للاخير - ثانيًا ان الشفيع لم يثبت سبق ملكيته للعقار الذى يشفع به على عقد شراء المشترى المستأنف

« وحيث انه للبت فى الدفع الاول يجب

البحث فى معنى المادة ١٤ والفقرة الثانية من المادة ١٩ من قانون الشفعة .

« وحيث ان الفقرة الثانية من المادة التاسعة عشر من قانون الشفعة تنص على ان حق الشفيع يسقط « اذا لم يظهر رغبته فى الأخذ بالشفعة فى ظرف ١٥ يوماً من وقت علمه بالبيع » ولم يرد بها كيفية اظهار الرغبة ولا الاشخاص الذين يجب أن يخطروا بها ، لذلك كان من التعسف فرض قيود وتكاليف لم يحوها نص المادة الصريح والقول بأن الخروج عنها يترتب عليه سقوط حق الشفيع ، بل يتحتم أمام النص الطليق للفقرة الثانية من المادة ١٩ القول باجراء اظهار الرغبة حتى لو كان بورقة غير رسمية كخطاب ، وسيان أخطر بهذه الرغبة البائع او المشترى ولا محل للأدعاء بأن م ١٤ تحتم عرض الثمن باعلان على يد محضر لكل من البائع والمشترى اذ ظاهر ان هذه المادة لم تنص على جزاء اغفال هذا الاجراء والواقع ان اغفال اجراء العرض كليـة للبائع والمشترى لا يترتب عليه الا الزام الشفيع بمصاريف دعوى الشفعة اذا سلم المشفوع منه بأحقية الشفيع لها ، و بمراجعة النصوص فى مادة الشفعة يتضح منها ان حق الشفيع لا يسقط بسبب تقصير فى الاجراءات الا إذا لم يظهر رغبته بأية طريقة فى بحر ١٥ يوماً من علمه بالبيع او من تكليف البائع او المشترى بابداء هذه الرغبة او عدم رفعه دعوى الشفعة على البائع والمشترى فى ظرف ثلاثين يوماً من تاريخ اظهار الرغبة او على العموم قبل مضى ستة شهور من تسجيل عقـد البيع « راجع دى هلتس ٣ – شفعة بند ١١٨ فى جواز اظهار الرغبة بخطاب – و بند ١٢٠ فى جواز رفع الدعوى دون سابقة العرض طبقاً للمادة ١٤ ما دام قدتم فى بحر ١٥ يوماً من العلم بالبيع وفى جواز اخطار المشترى فقط برغبة الشفيع — حـكم محكمة الاستئناف ٧ مارس سنة ٩٢٩ محاماه ص ٥١٥ »

« وحيث انه ثابت ان المستأنف عليه الاول أعلن رغبته فى الاخذ للمشترى فى ١٢ فبراير سنة ٩٢٨ ولا نزاع بين الخصوم فى ان هـذا الاعلان جاء فى بحر ١٥ يوماً من العلم بالبيع فيتعين رفض الدفع الاول المقدم من المستأنف .

« وحيث ان المستأنف بنى الدفع الثانى على أن لا حق للشفيع فى دعواه لانه لم يثبت ان ملكيته كانت سابقة على عقد البيع الصادر للمستأنف بتاريخ ٩ فبراير سنة ٩٢٨

« وحيث ان المستأنف عليه الاول رد على هذا بأنه اشترى العقار المجاور بمقتضى عقد بيع عرفى مؤرخ ٢٤ نوفبر سنة ٩٢٢ وأصبح ثابت التاريخ بوفاة أحد الموقعين عليه وهى مبروكة فى ٩ نوفبر سنة ٩٢٣ وانه لذلك استطاع تسجيل هذا العقد بالمحكمة المختلطة بتاريخ ٤ ديسمبر سنة ٩٢٨ .

( قضية احمد احمد قاسم ضد حسن على شعلان وآخرين نمرة ٢٥٧ سنة ٩٢٩ رئاسة حضرة صاحب العزة عبد الحميد عمر وشاحى بك بالهيئة السابقة

## ٢٩١
## محكمة طنطا الكلية الاهلية
### ٨ يناير سنة ١٩٣٠

١ — تقادم . اوراق تجارية . مادة ١٩٤ تجارى حدود تطبيقها . أوراق متداوله

٢ — شركة . مطالبة شريك بنصيبه فى رأس المال . سقوطه بمضى المدة . المادة ٦٥ تجارى . حدود تطبيقها .

**القواعد القانونية**

١ — ان المادة ١٩٤ تجارى الخاصة بسقوط حق المطالبة بقيمة الاوراق التجارية انما تنصرف الى الأوراق المتداولة كالكمبيالات والسندات تحت الاذن والشيكات أى الاوراق التى تعتبر بمثابة أوراق مالية لسهولة التعامل بها . وأما ما عدا ذلك — كمطالبة العضو الشريك فى شركة للعضو الآخر بنصيبه فى رأس المال المدفوع منه للشركة التى لم تتكون بعد — فلا يسقط الا بمدة ١٥ سنة وهى مدة التقادم المقررة بالقانون المدنى باعتباره الأصل وان المدد القصيرة الواردة بالقانون التجارى هى استثناء لذلك الاصل

٢ — ان المادة ٦٥ تجارى الخاصة بمطالبة الدائنين لاعضاء الشركة شخصياً فى مدة خمس سنوات انما هى مقصورة فقط على حالة مطالبة الدائن لعضو الشركة شخصياً على شرط أن تكون الشركة فى حالة تصفية وأن لا يكون العضو المطالب غير أحد المصفين لها . وعلى ذلك يعتبر حق مطالبة الشريك للشريك او مطالبة الدائن للشركة بالذات حقاً لا يخضع لمدة خمس سنوات انما يخضع لمدة ١٥ سنة وهى المدة الأصلية المقررة بالقانون المدنى

**المحكمة**

« حيث وقد تأيد حكم محكمة بندر طنطا الصادر فى ١٠ مارس سنة ١٩٢٨ من المحكمة الكلية بطنطا بهيأة استئنافية بتاريخ ٢٦ ديسمبر سنة ١٩٢٨ واعتبر أن هناك جباستين احداهما بطنطا — وهى المفصول بشأنها بالحكم المذكور — وثانيتهما بشبين الكوم — فلا يسع هذه المحكمة الا الأخذ بقوة الشيء المحكوم فيه بذلك الحكم واعتبار أن هناك جباستين لا جباسة واحدة نقلت من شبين الى طنطا ونمت عليها ورقة ٨ اغسطس سنة ١٩٢٣ وثابتة التاريخ فى ١١ اغسطس سنة ١٩٢٨ والمقدمة صورتها باتفاق الطرفين بجلسة اليوم .

« وحيث ازاء ذلك يجب الاخذ حينئذ بعقد الشركة المؤرخ ١٢ يناير سنة ١٩٢١ وبما جاء به بالبند الرابع من اعتراف مورث المستأنف عليهم باستلامه مبلغ ٢٤٠ جنيهاً من يد المستأنف و باعترافه بالبند الاول بانه هو عهدة الشركة

« وحيث أن المستأنف عليهم دفعوا الدعوى الحاضرة بأن مورثهم لم يستلم المبلغ ٢٤٠ جنيهاً وان المستأنف لم يقم الدليل على أن هذا المبلغ أصبح فى ذمة الشركة

« وحيث أن هذا الدفع فى غير محله لان عقد الشركة متقدم الذكر قاطع فى اشتغال ذمة المورث بالمبلغ ٢٤٠ جنيهاً باعتباره عهدة الشركة

« وحيث أن الورثة المستأنف عليهم يدعون

بأنهم لا يعرفون شيئاً عن شركة شبين الكوم وان المستأنف باعتباره مدعياً هو الملزم بالتدليل عليها واقامة الدليل على وجودها بالفعل وعلى أنها اشتغلت وربحت . ويقولون بأنهم باعتبارهم ورثة فهم يجهلون أمر الشركة وحياتها ومصيرها

« وحيث انه لا محل لهذا الدفاع ما دام عقد الشركة قاطعاً فى أن المورث هو عهدة الشركة والذى يقوم بعمليات البيع والشراء اى انه هو مدير الشركة وهو الحائز لدفاترها وسجلاتها بحالتيها الايجابية والسلبية . وما كان المورث ملزماً به فيلتزم به ورثته حتما فى حدود الشركة . وعلى ذلك ينعكس الامر ويصبح الورثة لا المستأنف هم المكلفين باقامة الدليل على أن الشركة خسرت بما يقدمونه من دفاتر وأوراق . واما ولم يفعلوا شيئاً من ذلك فان الشركة تعتبر ازاء حكم محكمة طنطا متقدم الذكر الذى اعتبر بان هناك شركتين واحدة بطنطا والثانية بشبين - بأنها لم توجد بالفعل وان الأمر انحصر الآن فى شأن عقد الشركة بذاته باعتباره مثبتا لاشتغال ذمة المورث بمبلغ ٢٤٠ جنيهاً وان هذا المبلغ لم يصرف فى شركة ما تنفذت بالفعل ووجدت فى الواقع . وفى هذه الحالة لا محل حينئذ لما قاله الحكم المستأنف الآن من أن الشركة يحوم حولها الشك من حيث وجودها ولا محل لما قاله ايضاً من ضرورة تصفيتها اولا

« وحيث لما تقدم يصبح النزاع محصوراً فى أن مورث المستأنف عليهم استلم من يد المستأنف مبلغ ٢٤٠ جنيهاً ولم ينفذ عقد الشركة ولم يوجد لها أثراً . كل ذلك بناء على الحكم السابق الصادر بتاريخ ٢٦ ديسمبر سنة ١٩٢٨ والذى قال بوجود جباستين واحدة بطنطا والاخرى بشبين

« وحيث أن المستأنف عليهم دفعوا الدعوى باعتبار أن الدين قد وصل الى هذه المرحلة الاخيرة فى أن المبلغ ٢٤٠ جنيهاً هو دين بسيط عادى - دفعوها بدفعين خاصين بسقوط حق المطالبة احدهما استناداً الى المادة ١٩٤ تجارى الخاصة بالاوراق التجارية المتداولة . وثانيهما الى المادة ٦٥ تجارى الخاصة بالدعاوى التى ترفع على الشركاء العاديين غير المكلفين بتصفية الشركة المنحلة

« وحيث عن المادة ١٩٤ تجارى فلا محل للأخذ بها لان عقد الشركة الذى أصبح هو سند الاستدانة الوحيد المعول عليه فى الدعوى الحاضرة - لا يمكن اعتباره من الاوراق التجارية المتداولة بمثابة عملة ماليه وهى الاوراق الخاضعة لحكم المادة المذكورة . بل عقد الشركة فى هذه الحالة ورقة عادية لا تقبل تحويلا وهى تثبت فقط اشتغال ذمة المدين المورث بدين . وان كان هذا الدين حصة فى شركة الا أن الشركة لم تحقق بالفعل . ويعتبر عقد الشركة فى هذه الحالة مشروع شركة لا شركة قائمة فعلا وواقعا

« وحيث عن المادة ٦٥ تجارى فانها خاصة بالشركة التى تكون فى حالة تصفية وهى ترمى الى أن حق مقاضاة الغير ( وهم جماعة الدائنين ) لاشخاص اعضاء الشركة لا الشركة نفسها - يسقط بمدة خمس سنوات على شرط أن لا يكون الأعضاء هم القائمين بعملية تصفية الشركة . وعلى ذلك لا يسقط حق المقاضاة الا بمدة ١٥ سنة فيما اذا رفعت الدعوى من الغير على الشركة أو على

الاعضاء المصفين . أو رفعت من الشريك على الشريك ( انظر فى ذلك ليون كان — Lyon Caen موجز القانون التجارى الطبعة ١٤ سنة ١٩٢٤ صفحة ٣٦٠ نبذة ٣٧٢ )

« وحيث ومدة التقادم فى القانون المدنى هى المدة التى يجب الرجوع اليها ايضاً فى القانون التجارى الا اذا وجد بهذا الاخير نص يخالف ذلك ( ليون كان متقدم الذكر ص ٣٦٨ نمرة ٣٨٢ ) فانه يتعين على ذلك أن كل دين تجارى — لم يرد له نص يعين مدة التقادم فيه أقل من المدة المقررة مدنيا — يجب أن لا يسقط الا بالمدة المقررة بالقانون المدنى لان مدة التقادم فى القانون التجارى وردت على خلاف الاصل. وما ورد من طريق الخلاف فلا يجوز التوسع فيه.

« وحيث لما تقدم فلا يعتبر الدين الثابت بعقد الشركة المؤرخ ١٢ يناير سنة ٩٢١ من الديون التجارية التى تسقط بمدة أقل من المدد المقررة بالقانون المدنى وما دامت المدة المدنية هى ١٥ سنة ورفعت الدعوى الحاضرة قبل انقضائها فتعتبر الدعوى مقبولة لا ينفذ فيها الدفع بالسقوط بالتقادم التجارى

« وحيث انه فوق ما تقـدم فان الدين الثابت بعقد الشركة متقدم الذكر وان كان يتعلق بشركة تجارية لم توجد بعد وانه ربما يترتب على ذلك القول بأنه لا يعتبر ديناً تجارياً بل هو دين مدنى هو قول لا يقره القانون التجارى واصوله المقررة فيه لأن هذا الدين وان كانت الشركة التجارية الخاصة لم توجد بعد فأنه دين تجارى مع ذلك لان فكرة الطرفين فيه فكرة ترمى الى المضاربة speculation والمضاربة هى روح التجارة وعنصر العمل التجارى acte de commerce من الوجهة التجارية

( قضية عبد الله افندى مشرف التاجر وحضر عنه الاستاذ عمر عمر افندى ضد حضرة الاستاذ حامد افندى السيد بصفته وصيا الخصوم محمد ابو الفتح وآخرين رئاسة حضرة صاحب العزة عبد السلام بك ذهنى رئيس المحكمة وحضور حضرتى جمال الدين اباظه بك ومحمد سالم النحاس افندى القاضيين )

## ٢٩٢

### محكمة الزقازيق الكلية الاهلية

٩ يناير سنة ٩٣٠

١ — مستأجرون متعددون . التفاضل بينهم . أسبقية التسجيل ووضع اليد

٢ — تسجيل عقد الايجار . معناه

### القواعد القانونية

١ - يتفاضل المستأجرون المتعددون للعين الواحدة والذين سجل بعضهم عقودهم ولم يسجلها البعض الآخر بحسب أسبقية التسجيل او وضع اليد فيقدم وضع اليد على التسجيل ان سبقه وان كان التسجيل هو السابق على وضع اليد فصاحبه مقدم . وكذلك يقدم التسجيل على المستأجر واضع اليد بالنسبة للاجارة الجديدة اذا حصل التسجيل قبل اقضاء مدة الاجارة الاولى

٢ - المراد بالتسجيل هنا هو تسجيل العقد بقلم الرهون لا مجرد اثبات تاريخه

### المحكمة

« من حيث ان الحاضر عن المدعى عليهما

الثانى والثالث دفع دعوى المدعى قبلهما بعدم قبولها لان الحق الذى ينشأ للمستأجر عن عقد الاجارة هو حق شخصى محض فلا يملك المستأجر الجديد أن يقيم دعوى على المستأجر القديم بطلب تسليم العين المؤجرة

« وحيث انه بالرجوع لعريضة دعوى المدعى المعلنة بتاريخ ٣١ أكتوبر سنة ١٩٢٩ يتضح ان المدعى انما رفعها على المؤجر له وهو المدعى عليه الاول وعلى المدعى عليهما الثانى والثالث بصفتهما مستأجرين سابقين للعين وطلب فيها تمكينه من وضع يده على ما استأجره عند انتهاء مدة ايجارهما التى تنتهى فى آخر أكتوبر سنة ١٩٢٩ او الحكم بأولويته لاستئجارها

« وحيث ان طلبات المدعى هذه مرفوعة على المؤجر فى مواجهة المدعى عليهما الثانى والثالث لان المدعى عليهما المذكورين ملزمان طبقاً للمادة ٣٨٧ أن يمكناه « المستأجر اللاحق » من تهيئة الارض للزراعة والبذر ولان المدعى عليهما الثانى والثالث يدعيان باستئجار الارض موضوع النزاع من الوكيل عن المؤجر ودعوى الاولوية يجب أن ترفع فى مواجهتهما ليكون الحكم حجة عليهما وقيام المستأجر القديم بتمكين المستأجر الجديد من تهيئة الارض التزام يجب عليه تنفيذه

« وحيث انه بناء على ذلك يكون المدعى محق فى مقاضاة المدعى عليهما الثانى والثالث وتكون الدعوى بحالتها مقبولة شكلا

« وحيث انه ثابت من مستندات الخصوم ان المدعى عليه الاول عزل وكيله الشيخ راتب عبد الله وأنذره بالعزل فى ٢٨ سبتمبر سنة ٩٢٩ وأنذر المدعى عليهما الثانى والثالث بتاريخ ٣٠ سبتمبر سنة ١٩٢٩ بذلك وبأنه أجر الاطيان التى كانت مؤجرة اليهما وتنتهى اجارتها فى ١٢ نوفمبر سنة ١٩٢٩ الى المدعى محمد محمد ابو الغيط وحذرهما من معاملة الوكيل المعزول وطلب منهما تسليم الاطيان فى نهاية مدة الاجارة خالية من الزراعة الى المستأجر الجديد

« وحيث ان المدعى استأجر الاطيان موضوع هذه الدعوى بعقد ثابت التاريخ فى ١٥ سبتمبر سنة ٩٢٩ من المدعى عليه الاول ناظر الوقف وقد استأجرها المدعى عليهما الثانى والثالث بعد ذلك من وكيل الناظر الشيخ راتب عبدالله بعقد ثابت التاريخ فى ١٩ سبتمبر سنة ٩٢٩ ودفعا له التأمين عن ذلك

« وحيث ان نقطة النزاع بين المدعى والمدعى عليهما الثانى والثالث أصبحت منحصرة فى تعيين من له الاولوية فى زراعة الارض المؤجرة

« وحيث ان اخطار المدعى عليهما بعزل المؤجر لهما وهو الشيخ راتب عبد الله من توكيله عن المدعى عليه الاول لم يحصل الا بعد ان حصل عقد الايجار منه لهما وأثبت تاريخه فيكون المدعى عليه الاول ملزماً بتنفيذ ما التزم به وكيله مادة ٥٢٧ مدنى

« وحيث انه بعد ذلك تكون العين قد أجرت من الناظر ووكيله الممثل له أى تكون أجرت من طرف واحد لجملة مستأجرين

« وحيث انه بالرجوع لنص المادة ٣٦٥ مدنى يتضح انه عند تعدد المستأجرين لعقار واحد يقدم من وضع يده على العقار أولا —

هذا اذا لم تكن العقود مسجلة فان كانت مسجلة ولم يضع أحد يده على العقار فالعبرة بأسبقية التسجيل فاذا سجل بعضهم دون الباقين فيقدم وضع اليد على التسجيل ان سبقه وان كان التسجيل هو السابق على وضع اليد فصاحبه متقدم وكذلك يقدم صاحب التسجيل على المستأجر واضع اليد بالنسبة للاجارة الجديدة اذا حصل التسجيل قبل انقضاء مدة الايجارة الاولى

« وحيث ان المراد بالتسجيل انما هو تسجيل العقد بقلم الرهون لا اثبات تاريخه كما ذهب اليه الدفاع ( راجع النص الفرنسى للمادة ٣٦٥ والمادة المقابلة لها بالقانون المختلط )

« وحيث أنه بناء على ذلك تكون الحالة حالة مستأجر قديم واضعاً يده بناء على عقد سابق انتهت مدته وأنذر من الناظر قبل انتهاء مدة عقده بتمكين المستأجر الجديد من زراعة الارض

« وحيث أن استمرار وضع يد المدعى عليهما الثانى والثالث على الارض لم يكن بمقتضى العقد الجديد لأنه اتضح أن عقد المدعى قد أثبت تاريخه فى ١٥ سبتمبر سنة ١٩٢٩ أى قبل العقد الصادر اليهما والثابت التاريخ فى ١٩ سبتمبر سنة ١٩٢٩ ويكون استمرارهما فى وضع اليد بالرغم من انذارهما قبل انتهاء مدة عقدهما بالتسليم وضع يد أساسه العقد المنتهى

« وحيث ان محكمة الاستئناف قضت بحكمها الرقيم ٢٧ فبراير سنة ١٩٢٢ المنشور بمجلة المحاماة السنة الثانية ص ١٦٧ ان استمرار المستأجر القديم واضعاً يده بعد انتهاء مدة اجاره بالرغم من انذاره وبالرغم من اسبقية تاريخ عقد المستأجر الجديد يعتبر بغير حق ولا يكسبه الاولوية على المستأجر الجديد لان وضع يده كان بناء على عقد سابق وانتهى لا بمقتضى العقد الجديد الحاصل بعد التاريخ الثابت

« وحيث أنه لذلك يتعين الحكم للمدعى بأحقيته للاطيان المؤجرة اليه بالعقد المقدم منه والثابت التاريخ فى ١٥ سبتمبر سنة ١٩٢٩ وبالزام المدعى عليهما الثانى والثالث بالمصاريف

( قضية الشيخ محمد ابو الغيط وحضر عنه الاستاذ احمد افندى وجدى ضد صقر افندى عبد الله وآخرين وحضر عنهم الاستاذ ايوب افندى على نمرة ٩ سنة ٩٣٠ كلى رئاسة حضرة احمد شاكر بك وحضور حضرتي محمد بركات افندى وانيس غالى افندى القاضيين )

## ٢٩٣

## محكمة مصر الكلية الاهلية

٩ مارس سنة ٩٣٠

١ — تحكيم . تفسير عقد . حدوده
٢ — محكم . رده . اختصاص المحاكم
٣ — نفاذ فورى . قاضى الامور الوقتية . اختصاصه

### المبادىء القانونية

١ — التعاقد على التحكيم خروج عن الاصل فى الالتجاء الى القضاء العادى ولذا يجب الأخذ فيه بالحيطة والدقة وعدم التوسع . فاذا اتفق المحتكمون على التحكيم بشأن تفسير العقد فلا يجوز أن ينصرف هذا التحكيم الى ما ينشأ من نفاذ العقد من الخلافات والنزاع

٢ — لا ينصرف رد المحكم بالمادة ٧١٦ مرافعات الى أبعد مما تقضى به المادة ٣٠٩

مرافعات بشأن رد القضاة ولا يدخل فى أسباب الرد القانونى اختصاص المحكم أو عدم اختصاصه انما يطعن فى عمل المحكم — اذا أجرى عملا فى غير حدود التحكيم — بالطرق القانونية المقررة بالمادة ٧٢٧ مرافعات فقرة ٢ أو يطلب الى القضاء بيان مدى التحكيم — اذا قام النزاع بشأنه عن التحكيم وحدوده — بدعوى مستقلة

٣ — وان كان القانون قرر النفاذ الفورى للأمر الصادر من قاضى الأمور الوقتية دون أن يسمع أقوال الخصوم ( المادة ١٣٠ مرافعات ) ولم يقرر بنص صريح هذا النفاذ المعجل للأمر الصادر بالغاء الأمر الأول - إلا أنه يجب قانوناً القول بهذا النفاذ ايضاً فى هذه الحالة الأخيرة حتى يعود الطرفان الى ما كانا عليه قبل صدور الأمر الاول ولمن صدر ضده الامر الثانى أن يتظلم هذه المرة ان شاء أمام المحكمة الموضوعية بالمادة ١٣٢ مرافعات

## المحكمة

« حيث أن دميان افندى ميخائيل طلب بعريضة قدمها الى قاضى الامور الوقتية أمراً بتوقيع الحجز التحفظى تحت يد وزير الاشغال ضمانا لمبلغ ٢٢٤٥٠ جنيه يدعيه قبل شركة محمد أحمد عبود وقد صدر له الامر بتاريخ ٢٦ فبراير سنة ١٩٣٠

« وحيث أن الشركة تظلمت من ذلك الامر وهو موضوع النزاع الحاضر وطلبت أما الحكم بعدم قبول الطلب المقدم من دميان أفندى بشأن الحجز لان النظر فيه راجع لاختصاص المحكم المنصوص عنه بعقد المقاولة المؤرخ ٢٥ يوليه سنة ١٩٢٨ طبقاً للمادة ٢١ منه وأما الحكم فى موضوع الطلب بالغاء أمر الحجز

« وحيث عن عدم قبول الطلب فانه يتبين من مراجعة نص المادة ٢١ من عقد المقاولة المذكور أنه ينصرف الى الرجوع للتحكيم فى حالة الخلاف على تفسير العقد ومراميه أما والنزاع الحاضر قائم على نفاذ العقد من حيث المقادير وقيمتها فالامر فيه يرجع للقضاء العادى الذى هو الاصل و باعتبار التحكيم عارضاً لا يؤخذ فيه بالتوسع بل بالحيطة وعدم الخروج عن نصوص عقد التحكيم وهذا ما ذهبت اليه محكمة عابدين الجزئية بحكمها الصادر بتاريخ ٨ يناير سنة ١٩٣٠ ( أنظر المستند رقم ٢ بحافظة المتظلم )

وأما الحكم الصادر فى قضية رد المحكم المرفوعة من دميان افندى وما قضى به من رفض الرد فانه فضلا عن أنه غير نهائى ولم تعرف أسبابه للآن كما قرر الخصوم فان رد المحكم فى ذاته والمنصوص عنه بالمادة ٧١٦ مرافعات لا يمكن أن ينصرف الى أبعد مما تقضى به المادة ٣٠٩ مرافعات بشأن رد القضاة ولا يدخل فى أسباب الرد القانونى اختصاص المحكم أو عدم اختصاصه انما يطعن فى عمل المحكم اذا أجرى عمله فى غير حدود التحكيم — بالطرق القانونية المقررة بالمادة ٧٢٧ بالفقرة ٢ مرافعات . أو يطلب الى القضاء بيان مدى التحكيم . اذا قام النزاع بشأنه عند التحكيم وحدوده - بدعوى مستقلة ولهذا كله يتعين رفض الدفع بعدم قبول الطلب والحكم بقبول الطلب .

« وحيث عن أمر الحجز فى ذاته وطبقاً للمادة ٤١٤ مرافعات فأنه قد تبين من الكشف المؤرخ ١٤ أكتوبر سنة ١٩٢٩ والمقدم من المتظلم والموقع عليه من المتظلم ضده ( انظر سند رقم ١ من حافظة المتظلم ) ان دميان افندى قد اجرى لغاية اغسطس سنة ١٩٢٩ ما مقداره ١/٦٨٥/٠٠٠ متر مكعب وقد قدر المتظلم هذا المقدار بمبلغ ٤٢٠٠٠ جنيه طبقاً للأسعار المتفق عليها بعقد المقاولة - ولم يستطيع دميان افندى نقضه - كما أنه قرر باستلامه مبلغ ٦٣٠٠٠ جنيه من شركة عبود وعلى ذلك يكون قد استلم أكثر مما اشتغل بما يقرب من ٢١٠٠٠ جنيه وان كان دميان افندى قدم بحافظته خطابات صادرة اليه من الشركة فى تواريخ مختلفة بعد نهاية اغسطس سنة ١٩٢٩ فى شهر سبتمبر ( انظر المستندات الخمسة الأخيرة من حافظته ويستدل منها على أنه كان قائماً بالعمل بعد نهاية أغسطس سنة ٩٢٩ وهى تلك النهاية التى بت فيها كشف ١٤ أكتوبر سنة ١٩٢٩ إلا أنه لما كانت هذه الخطابات لا تقطع فى ذاتها على قيامه بأعمال فى فترة سبتمبر سنة ١٩٢٩ فأنه بفرض أدائه لاعمال فى تلك المدة فانه لا يمكن أن تبلغ قيمة هذه الاعمال فى شهر واحد ما يعادل ٢١٠٠٠ جنيه متقدمة الذكر

« وحيث وان كانت عملية الحساب المتقدمة التقريبية لا يمكن اعتبارها قاطعة فى تصفية الحساب بين الطرفين او محل ذلك موضوع الدعوى الموضوعية المرفوعة منه ضد المتظلم إلا أنه لما كانت الظروف الحاضرة بوجه التقريب لا تؤيد المتظلم ضده فيما يدعيه فانه يجوز لقاضى الامور الوقتية وطبقاً للمادة ٤١٤ مرافعات العدول عن قراره الاول الصادر بتاريخ ٢٦ فبراير سنة ١٩٣٠ بعد أن ثبت له من ظروف النزاع ودفاع الخصوم ومناقشتهم فى بعض المسائل

وعلى ذلك يتعين الغاء الامر المذكور وزوال الحجز واعتباره كان لم يكن

« وحيث ان الامر الصادر بتاريخ ٢٦ فبراير سنة ١٩٣٠ نافذ بحكم القانون بالمادة ١٣٠ مرافعات فى الوقت الذى صدر فيه دون سماع دفاع الطرفين الا أنه وان كان الشارع لم يقل بزوال النفاذ عند التظلم وسماع دفاع الطرفين فى مواجهة بعضهما البعض والغاء الأمر السابق وشمول قرار الالغاء بالنفاذ حتى يزول مفعول الامر الاول فأنه يجب قانوناً القول بالنفاذ المعجل ايضاً للامر الصادر بالغاء الامر الاول واعادة الطرفين الى حالتهما قبل صدور الامر الاول ولا يمكن تحقيق ذلك الا بالنفاذ المعجل لامر الالغاء وللخصم الذى لم يذعن لامر الالغاء أن يتبع اذا شاء ما يراه من اجراآت نصت عليها المادة ١٣٢ مرافعات

وعلى ذلك يتعين شمول هذا الامر الحاضر الصادر بالغاء الامر الاول بالنفاذ المعجل حتى يزول أثر الامر السابق ما دام قد أصبح الحجز كأن لم يكن

( قضية التظلم المرفوع من محمد بك أحمد عبود بصفته وحضر عنه الاستاذ وهيب بك دوس ضد دميان افندى ميخائيل وحضر عنه الاستاذان راغب اسكندر افندى وامين برسوم افندى ووزارة الاشغال رقم ٦٣٢ سنة ١٩٣٠ كلى رياسة حضرة عبد السلام ذهنى بك رئيس المحكمة )

# ٢٩٤
## محكمة اسكندرية الكلية الأهلية
### ١٢ نوفمبر سنة ١٩٢٩

١ — عقار. نزع ملكية ، منفعة عامة . فوائد عن تأخير دفع الثمن . عدم جواز
٢ — فوائد . تكليف رسمى . استحقاق دفع الثمن استغلال .

### القاعدة القانونية

١ — لا يجوز للمالك المنزوعة ملكيته للمنفعة العامة أن يطالب المصلحة نازعة الملكية بفوائد الثمن من تاريخ استيلائها على العقار طبقاً للفقرة الأخيرة من م ٣٣٠ مدنى ، اذا لم يكن الغرض من نزع الملكية استغلال العقار استغلالا ينتج ريعاً أو ثمرات أو أرباحاً أخرى ، إذ الحكمة من نص الفقرة المذكورة أن يكون العقار المبيع الذى سلم للمشترى معداً فى نية المتعاقدين لأن يستغل استغلالا ينتج هذه الارباح ولو لم ينتجها بالفعل

٢ — وانما يجوز للمالك المطالبة بالفوائد من تاريخ تكليف المصلحة بدفع الثمن تكليفاً رسمياً اذا كان الثمن مستحق الدفع ، فاذا كان التكليف سابقاً على استحقاق الثمن فلا قيمة له ، ولا بد من تكليف جديد

### المحكمة

« حيث أنه فيما يتعلق بطلب الفوايد فان المستأنف عليهم يطالبونها من يوم ٢٧ مارس سنة ١٩٢٧ وهو التاريخ الذى يزعمون أن المجلس البلدى استولى فيه على العقار المنزوعة ملكيته وقد حكمت محكمة أول درجة بها لهم ابتداء من تاريخ ٥ فبراير سنة ١٩٢٨ وهو الذى رأت أن المستأنف استولى فيه على العقار فعلا

« وحيث أن الحكم بالفوائد من تاريخ الاستيلاء على العقار لا محل له فى حالة نزع الملكية للمصلحة العامة اذا كان الغرض من نزع الملكية عدم استغلال العقار استغلالا ينتج ريعاً أو ثمرات أو أرباحا أخرى كما هو الحال بالنسبة للعقار المنزوعة ملكيته موضوع هذه الدعوى لأن الحكمة من وضع الفقرة الأخيرة من المادة ٣٣٠ مدنى أن يكون العقار المبيع الذى سلم المشترى معداً فى نية المتعاقدين لان يستغل استغلالا ينتج هذه الأرباح ولو لم ينتجها بالفعل ( راجع حكمى محكمة الاستئناف الأهلية ٢١ يونيه سنة ١٩١٧ مجموعة ١٨ عدد ١١٥ و٦ مارس سنة ١٩٢٠ مجموعة ٣٢ عدد ٢٣ )

« وحيث أنه لا يجوز للمستأنف عليهم أن يستندوا أيضاً على الفقرة الثانية من المادة ٣٣٠ مدنى التى تقضى بأن الفوايد تجرى من يوم التكليف بالوفاء رسمياً وذلك بناء على الانذار المرسل منهم الي المستأنف بتاريخ ٢ يناير سنة ١٩٢٨ لأن هذا الانذار سابق على عقد البيع المصدق عليه بتاريخ ٢٧ مايو سنة ١٩٢٨ وحتى هذا التاريخ ما كان يصح لهم التكليف بالوفاء لأنهم لم يقيموا الدليل على حصول اتفاق نهائى بينهم وبينه فضلا عن أنهم تنازلوا بعقد البيع صراحة عن المطالبة بأى تعويض وقصروا حقهم على الثمن الذى قدره الخبراء كما أنهم لا يجوز لهم المطالبة بالفوايد من تاريخه لعدم تكليفهم المستأنف بالوفاء تكليفاً رسمياً آخر

« وحيث أنه لكل ذلك يتبين أنه لا حق لهم فى الفوايد إلامن تاريخ المطالبة الرسمية الحاصلة بتاريخ ٢ ديسمبر سنة ١٩٢٨

(قضية مجلس بلدى دمنهور ضد عطيه عطيه غراب وآخرين نمرة ١٩٩ سنة ١٩٢٩ رئاسة حضرة عبد الحميد عمر الوشاحى بك وجلال الدين بك حفنى ناصف وعبد العزيز بك محمد القاضيين)

## ٢٩٥

### محكمة الاسكندرية الكلية الاهلية

٢٠ نوفمبر سنة ١٩٢٩

دخول عقار فى حيازة الغير . تعين قصد المتهم . عقاب

### القاعدة القانونية

تنطبق م ٣٢٤ و٣٢٦ ع حتى لو تعين قصد المتهم بشأن الجريمة التى دخل العقار لارتكابها ، اذ نص المواد صريح فى الاطلاق دون التخصيص ، كما يستفاد من المذكرة الأيضاحية لقانون العقوبات أن غرض المشرع من ايراد هذه المواد انما كان رغبة منه فى أن ينال بالعقاب أحوالاً اجرامية لا تسعها النصوص العامة ، فالقول بأن تعيين الجريمة يخرجها عن مدى النص انما هو فى الواقع تفويت لغرض الشارع ، والواقع ان نص المذكرة صريح فى وجوب انطباق المادة حتى لو تعينت الجريمة

### المحكمة

«حيث أن التهمة المسندة الى المتهم تنحصر وقائعها بشهادة عزيزه مبروك فى أن المتهم دخل عليها فى منزلها ليلا وسألها عن زوجها فاخبرته أنه غائب فجلس وخلع ( حرامه ) وأخرج من جيبه قطعة نقود من فئة العشرة قروش ووضعها فى يدها وراودها عن نفسها ومد يده الى جلبابها يريد رفعه وذلك بعد أن ذهب وأغلق الباب فنهرته واستنكرت فعلته وفى هذه الأثناء حضر زوجها وسمع الحوار الدائر بينهـا وبين المتهم فاستحضر رجال البوليس الذين قبضوا على المتهم

«وحيث أن ابراهيم اسماعيل قرر انه حضر الى منزله فوجد الباب مغلقاً وسمع حواراً بين المتهم وزوجته وأيد ما قالته الشاهدة الأولى

« وحيث أن المتهم لم يدفع التهمة المسندة اليه وهى دخوله منزل عزيزه مبروك ليلا بقصد ارتكاب جريمة فيه الا برواية غير معقولة وهى انه دخل المنزل سائلا عن شخص فقابله ابراهيم اسماعيل زوج عزيزه ودعاه للجلوس فجلس وخرج ابراهيم اسماعيل واستحضر له رجال البوليس .

« وحيث انه يتعين بعد ذلك البحث فيما اذا كان من الجائز تطبيق المادتين ٣٢٤ و ٣٢٦ على هذه الوقائع و بعبارة اخرى هل يجوز تطبيق المادة ٣٢٤ اذا تعين قصد المتهم بشأن الجريمة الذى دخل المنزل لأرتكابها .

« وحيث انه وان اختلفت أحكام المحاكم فى هذا الموضوع الا أن المحكمة ترى التفسير الصحيح للمادة هو الرأى القائل بانطباق المادة حتى لو تعينت الجريمة اذ القول بعكس هذا قول لا سند له من نص المادة الصريح ولا من الاسباب التى حدت بالمشرع الى ايراد هذه المادة فالنص

صريح لا تخصيص فيه « . . . . . . . . قاصداً من ذلك ارتكاب جريمة فيها . . . . . » اطلاق من التعبير يجب أن ينقطع حياله كل تأويل أو تخريج للنصوص . كذا يستفاد من المذكرة الايضاحية لقانون العقوبات أن غرض المشرع من ايراد هذه المواد انما كان رغبة منه فى أن ينال بالعقاب أحوالاً اجرامية لا تسعها النصوص العامة. فالقول بأن تعيين الجريمة يخرجها من مدى النص انما هو في الواقع تفويت لغرض المشرع . فضلا عن أن عبارة المذكرة الأيضاحية تكاد تكون صريحة من وجوب انطباق المادة حتى لو تعينت الجريمة ، فهي تقول ( ليس من الضرورى بناء على نصوص المادة ٣٢٤ اثبات نية ارتكاب جريمة معينة وضربت المذكرة مثلا بمن يدخل في منزل بقصد السرقة اذا لم يأت عملا يصح أن يكون شروعاً كما اذا دخل المتهم المنزل حيث كان الباب مفتوحاً واختفى فيه ولا يعترض على هذا ان هذا الرأى يؤدى الى العقاب على الاعمال التحضيرية اذ بديهى أن المشرع أراد ذلك فى هذه الحالة كما في حالة الاتفاقات الجنائية ولا يقلل من شأن هذا الرأى القول بانه اذا تعين القصد فقد يكون المتهم مرتكباً لجريمة الشروع أو قد يكون قد ارتكب الجريمة نفسها اذ بديهى انه يجب أن تطبق في هذه الحالة المادة ٣٢ عقوبات ( راجع بهذا المعنى رأى الاستاذ احمد بك امين ص ٨١٥ والنقض ٢٦ يوليو سنة ١٩١٣ مجموعة رسمية ١٥ ص ٥٣ والنقض ٤ يناير سنة ١٩٢٩ مجموعة ٢٧ عـدد ٧٧ وطنطا الكلية ١٧ يونيه سنة ١٩٢٩ محاماة السنة التاسعة ص ١١٣ ومذكرة لجنة المراقبة نمرة ١٠ سنة ١٩٠٥ )

« وحيث انه لذلك تكون التهمة ثابتة على المتهم ويتعين عقابه طبقاً للمادتين ٣٢٤ و ٣٢٦ عقوبات

« وحيث أن المحكمة ترى العقوبة المقضى بها من محكمة اول درجة فى محلها

( قضية النيابة العمومية ضد على طلبه سيد احمد نمرة ٩٩٧٧ سنة ٩٢٩ استئناف رئاسة حضرة عبد الحميد وشاحي بك وحضور حضرتى على سعودى بك وعبد العزيز محمد بك القاضيين ويحيي تاج الدين افندى وكيل النيابة )

## ٢٩٧

### محكمة اسكندرية الكلية الاهلية

٢٦ نوفمبر سنة ١٩٢٩

دعاوى وضع اليد . تعكير . فتح مطل بطريق التسامح لا يعتبر تعرضا . حق المطل . أرض فضاء . عدم اكتسابه بمضى المدة .

### القاعدة القانونية

١ – فى دعاوى وضع اليد لا يعتبر تعكيراً بالمعنى القانونى الا الفعل الذى يحمـل فى ذاته انكار حق المعتـدى عليه فى وضع يده ، فاذا فتح جار مطلات على ملك جاره فى دون المسافة القانونية ، وكانت مفتوحة بطريق التسامح فلا يعتبر هذا الفتح تعكيراً تجرى من تاريخه السنة التى يشترط القانون عدم مرورها على التعكير لقبول دعوى اليد

أما اذا أراد الجار المفتوحة عليه المطلات البناء على حدود ملكه فاعترض عليه صاحب

المطلات منكراً عليه هذا الحق اعتبر هـذا الاعتراض مبدأ للتعكير بالمعنى القانونى

٣ – يعتبر فتح المطلات على أرض فضاء حاصلاً بطريق التسامح ، فلا يكتسب حق المطل مهما طال الزمن

**المحكمة** :

« حيث أن المستأنفة تبنى دعواها على أنها تملك قطعة أرض فضاء يجاورها من الجهة البحرية منزل مملوك للمستأنف عليها الثانية زوجة الاول وأنهما فتحا على أرضها مطلين دون أن يتركا مسافة المتر المقررة قانوناً وعلى أنه عندما أرادت البناء على حدود ملكها تعرض لها المستأنف عليهما فى اقامته فرفعت عليهما هذه الدعوى طالبة الحكم بمنع تعرضهما بسد المطلين المذكورين

« وحيث أنه ثابت من تقرير الخبير المنتدب من محكمة أول درجة ومن أوراق الدعوى وخصوصاً الانذار المعلن للمستأنفة بتاريخ ٢٧ أكتوبر سنة ١٩٢٨ أن ليس هناك نزاع جدى يسلم الالتفات اليه فى أن المطلين المذكورين يفتحان مباشرة على أرض المستأنفة ولذلك لا تعول المحكمة على ما قرره المستأنف عليهما بأنهما واضعا اليد على قطعة أرض مساحتها ٥٠ متراً تفصل بين منزلها و بين أرض المستأنفة

« وحيث انه ازاء ما هو ثابت من أن المستأنفة واضعة اليد باعتبارها مالكة على جميع قطعة الارض الفضاء التى يطل عليها المطلان المفتوحان بمنزل المستأنف عليهما يتعين البحث فيما اذا كان يصح لهما أن يدفعا دعواها بأنهما واضعا اليد على حق ارتفاق المطل على أرضها وان وضع اليد الى اكثر من سنة فيكون حقها فى طلب منع تعرضهما لها فى البناء قد سقط طبقاً للمادة ٢٦ مرافعات فقرة ثالثة

« وحيث انه وان كان يشترط قانوناً لقبول دعوى وضع اليد الا يكون قد مضى على التعكير اكثر من سنة الا أنه يشترط أن يكون الفعل الذى أتاه الخصم يعتبر تعكيراً بالمعنى القانونى ويحمل فى ذاته انكار حق المعتدى عليه فى وضع يده فاذا اثبت انه اجاز فعل جاره فى فتح مطلات على أرضه الفضاء تسامحاً منه فلا يمكن أن يعتبر هذا الفعل تعكيراً بالمعنى القانونى الصحيح لأنه فى هذه الحالة لا يمكن أن يترتب عليه اكتساب اى حق للجار مهما طال الزمن

« وحيث أن المحكمة ترى الاخذ بما ذهبت اليه محكمة الاستئناف الاهلية بحكمها الصادر بتاريخ ٨ ديسمبر سنة ١٩١٥ حقوق ٢٦ صحيفة ٢١٥ من أن المطلات المفتوحة على الأرض الفضاء تعتبر مفتوحة من قبيل التسامح ولا يمكن أن تؤدى الى اكتساب حق الارتفاق بمضى المدة الطويلة

« وحيث انه ثابت من مرافعة الطرفين ومذكراتهما وتقرير الخبير أن المطلين مفتوحان بمنزل المستأنف عليهما على ارض المستأنفة الفضاء من مدة لا تزيد عن خمس سنوات فهما مفتوحان من قبيل التسامح فقط وفتحهما طول هذه المدة لا يمكن أن يعتبر تعكيراً لوضع يد المستأنفة على ارضها الفضاء

«وحيث انه لا نزاع فى انه بتاريخ ٣٠ سبتمبر سنة ١٩٢٨ شرعت المستأنفة فى البناء على حدود أرضها وتعرض لها المستأنف عليهما منكرين عليها هذا الحق كما هو واضح من صورة المذكرة نمرة ٣٠ أحوال نقطة الشاطبى وان الدعوى الحالية رفعت منها بتاريخ ٢٦ ديسمبر سنة ١٩٢٩ اى قبل مضى سنة على التعرض الحاصل لها من المستأنف عليهما بالمعنى القانونى

« وحيث انه لذلك يكون قضاء محكمة اول درجة بعدم قبول دعوى المستأنفة لمضى اكثر من سنه على فتح المطلين الذى اعتبرته مبدأ التعكير فى غير محله وتكون دعوى المستأنفة صحيحة يتعين الحكم لها بطلباتها بما فيها سد المطلين والغاء الحكم المستأنف

( قضية ست ابوها احمد سيد احمد ضد عطيه ابراهيم زايد نمرة ٢٦١ سنة ١٩٢٩ س رئاسة حضرة عبد الحميد بك عمر وشاحى وحضور حضرتى جلال الدين بك حفنى ناصف وعبد العزيز محمد بك القاضيين)

## ٢٩٧

### محكمة الاسكندرية الكلية الاهلية

٤ ديسمبر سنة ١٩٢٩

مسئولية . خادم . خطأ أثناء اداء الوظيفة أو بمناسبتها . نزاع قضائى . وضع يد أحد رجال الضبطية على الشيء المتنازع فيه . اقطان . استبدالها بغيرها . مسئولية الحكومة .

**القاعدة القانونية**

١ — يعتبر السيد مسئولا عن الاخطاء التى تقع من تابعه اذا وقعت منهم فى أثناء تأدية وظائفهم أو بمناسبة تأديتها (a l'occasion de l'exercice de la fonction)

٢ — يعتبر رجال البوليس ، ونائب العمدة ، وشيخ الخفراء ، من رجال الضبطية القضائية الذين هم فى الوقت ذاته من رجال الضبطية الادارية ، ومن أخص وظائفهم منع وقوع الجرائم ، فاذا قام نزاع قضائى على ملكية أقطان ، فقدم أحد المتنازعين بلاغاً ذكر فيه أنه يخشى تبديد خصمه للقطن اذا استمر حائزاً له ، فانتزع رجال البوليس القطن من يد المشكو فى حقه ، ثم سلم بعد ذلك لنائب العمدة ، الذى سلمه بعد مدة لشيخ الخفراء ، ثم ظهر أن القطن استبدل بنوع آخر منحط الرتبة ، اعتبرت الحكومة مسئولة عن هذا الاستبدال ، ووجب تضمينها حتى لو لم يكن فى وقائع الدعوى مايعين على تحديد الموضع الذى حصل فيه الاستبدال ، مادام من المقطوع فيه أنه استبدل أما فى المركز، أو لدى نائب العمدة ، أو لدى شيخ الخفراء ،

**المحكمة**

« حيث أن وقائع الدعوى تتلخص فى أن المدعيين بالحق المدنى استأجرا من والدهما الشيخ ابراهيم أيوب فدانا ونصف وزرعاه قطنا . ولضغينة لدى أول المستأنف عليهم أراد أن يكيد لهم فاستكتب الثانى عقد ايجار صورى واستصدرا أمراً بتوقيع الحجز التحفظى نفذه على زراعة القطن . فرفع المدعيان دعوى استرداد قضى فيها لمصلحتهما بتاريخ ١٨ نوفمبر سنة ٩٢٨ . وفى أثناء سير دعوى الاسترداد قدم المستأنف عليه الثانى ( باعتباره محجوزاً عليه ) طلباً للقاضى الجزئى طلب فيه التصريح له بجنى القطن فصدر

الأمر ونفذ فعلا . وفى هذه الفترة كان الشيخ ابراهيم أيوب باعتباره حاجزا قد استصدر أيضاً أمراً بجنى القطن ولكنه لم يستطع تنفيذه لأن المستأنف عليه الثانى كان قد سبقه الى جنى القطن.

ولما كان ابراهيم أيوب الصغير يخشى استلام المستأنف عليه الثانى للقطن فقد عارض فى ذلك وبلغ المركز كما قدم على محمد هيكل عريضة لنيابة شبراخيت بتاريخ ١٦ اكتوبر سنة ٩٢٧ ذكر فيها معارضة ابراهيم أيوب وطلب المذكور تسليم القطن له وقد كان القطن فى هذه الأثناء بالمركز — راجع اشارة الملاحظ فى ذيل الاستجواب الذى اجراه بتاريخ ٢٢ اكتوبر سنة ١٩٢٧ — وقد أرسل الملاحظ الأوراق للنيابة راجياً الافادة عما يتبع نحو القطن المضبوط — وقد أشرت النيابة على هذه الشكوى بوجوب تسليم القطن الى على محمد هيكل بعد وزنه وأخذ التعهد اللازم عليه .

وبتاريخ ٣٠ اكتوبر سنة ٩٢٧ نفذ المركز اشارة النيابة ووزن القطن بمعرفة عبدالسلام هيبه القبانى الذى أثبت فى علم الوزن أن القطن زهر سكلاريدس ويبلغ وزنه ٧ قناطير و ٥٥ رطلا . وقد وقع على محمد هيكل باستلام القطن بتاريخ ٣٠ اكتوبر سنة ٩٢٧ ولكن ابراهيم أيوب الصغير لم يرتح لهذا الاجراء فقدم بلاغا لنيابة شبراخيت فى اليوم نفسه ذكر فيه ما يخشاه من تبديد على محمد هيكل للقطن ويطلب ايقاف تسليم القطن له وتسليمه له هو أو لنائب العمدة — وقد تأشر على هذا البلاغ من النيابة فى نفس اليوم بوجوب ايقاف تسليم القطن الى على محمد هيكل وتسليمه بعد وزنه الى نائب العمدة للمحافظة عليه حتى يفصل فى الدعوى المدنية

وبتاريخ أول نوفمبر سنة ٩٢٧ أشر الضابط محمد افندى الحكيم أنه سلم القطن لنائب العمدة ( بالايصال مرفوقه ) ومما هو جدير بالذكر أن هذه البيانات الأخيرة وردت فى صفحة ٥٠٤ من الصورة الرسمية للشكوى رقم ١١٣٩ سنة ٩٢٧ التى قدمها المدعيان بالحق المدنى والتى سلمت اليهما من نيابة شبراخيت ولم يرد أصلها فى أوراق الشكوى الاصلية اذ جاءت الأوراق خالية من بلاغ ٣٠ اكتوبر سنة ٩٢٧ وأمر النيابة عليه بوجوب تسليم القطن الى نائب العمدة واخطار الضابط أنه قام بتنفيذ هذا الأمر وسلمه لنائب العمدة بايصال مرفوقه هذا الايصال الذى لا تخفى أهميته وقد أجابت النيابة بعدم وجود هذه الأوراق .

«وحيث أنه ثبت من التحقيق الذى أجرته هذه المحكمة ومن التحقيقات التى أجرتها الادارة بتاريخ ٢٦ مايو سنة ٩٢٨ أن القطن استحضر بعد ذلك من منزل على محمد هيكل الى المركز ثم سلمه الضابط لنائب العمدة ولا محل لانكار نائب العمده هذا الاستلام إذ قرر فى التحقيقات المقدمة صورتها من المدعين بالحق المدنى (صفحة ٤ ) أن شيخ الخفر أحضره لمنزله ووضع فى غرفة أمام منزله . وكانت مغلقة بمفتاح أحتفظ به — وقد بقى هذا القطن زمنا ما لدى نائب العمده حتى استلمه شيخ الخفر كرغبة نائب العمده فى اخلاء منزله واستمر لدى شيخ الخفر حتى ضبطه معاون

الزراعة لتأخير ملاكه عن حلجه فى الميعاد وقد أرسل للمحلج بعد أن حرر المعاون محضر المخالفة، إذ ذاك ظهر أن القطن استبدل بقطن آخر من نوع ردىء فبعد أن كان قطن سكلاريدس يساوى القنطار منه كما قرر القبانى ٧ جنيه أصبح قطنا من أحط الانواع لا يساوى القنطار أكثر من ١٢٠ قرش صاغ .

« وحيث أن المدعيين بالحق المدنى اقاما هذه الدعوى طالبين فيها تعويضاً عن هذا الضرر .

« وحيث أنه لا نزاع مبدئياً فى ان القطن استبدل بقطن آخر منحط الرتبة اذ ثابت من علم الوزن الذى حرره القبانى عبد السلام هيبه فى ٣٠ اكتوبر سنة ٩٢٧ ان القطن سكلاريدس وثابت من شهادته أمام هذه المحكمة انه كان قطناً من رتبة جيدة جداً يساوى القنطار منه مبلغ سبعة جنيهات وانه وزن أخيرا عند ضبط معاون الزراعة فكان نوعا آخر لا يساوى القنطار الا ١٢٠ قرش صاغ كما هو ثابت من شهادة محمد افندى خالد معاون الزراعة أمام هذه المحكمة ان القطن الذى ضبطه كان من رتبة واطئة جداً وانه لم يكتب العبارة الواردة فى محضر المخالفة « قطن سكلاريدس » .

« وحيث أنه ازاء ثبوت هذه الواقعة — استبدال القطن — يتعين البحث فيمن ارتكب هذا الاستبدال .

« وحيث أنه ظاهر ان القطن تداول فى المواضع الآتية — أولا — فى المركز — ثانياً عند علي محمد هيكل — ثالثاً — فى المركز عند ما استحضره الضابط من منزل هيكل — رابعاً — لدى نائب العمدة المستأنف عليه الثالث — خامساً لدى شيخ الخفر المستأنف عليه الرابع .

أما فى الموضع الأول والثانى فلا نزاع فى ان القطن لم يستبدل اذ سلم لعلى محمد هيكل بعد الوزن مباشرة ولم يبق لدى هيكل الا فترة بسيطة لا تسمح بهذا الاستبدال فضلا عن ان موقف المذكور فى التحقيقات لا يجعل سبيلا لهذا الاحتمال إذاً لم يبق إلا القول حتماً بأن واقعة الاستبدال قد تمت فى احدى المواضع الثلاثة الأخيرة ( أى فى المركز أو لدى نائب العمدة أو لدى شيخ الخفر ) .

« وحيث ان المحكمة لم تستطع أن تتبين بجلاء قاطع لكل شك موضعاً من هذه المواضع الثلاثة ، يصح القول بانحصار الواقعة فيه اذ مذكور فى الصورة الرسمية للشكوى ان ضابط البوليس تنفيذاً لأشارة النيابة قد سلم القطن الى نائب العمدة بايصال مرفق ، ولكن المحكمة مع الاسف لم تستطع العثور على هذا الايصال الذى كان يحمل بطبيعة الحال نوع القطن وبيان مقداره اذ أشارة النيابة تحتم على المركز وزنه قبل تسليمه الى نائب العمدة . كذلك لم تستطع المحكمة أن تتبين ما اذا كان الاستبدال وقع عند وجود القطن لدى نائب العمدة أو شيخ الخفراء اذ ليس فى وقائع الدعوى ما يعين على ذلك .

« وحيث أن هذا الغموض وان كان يتحتم معه عدم القضاء على المستأنف عليهما الثالث والرابع إلا أنه يصح بلا ريب أساساً لتضمين

مديرية البحيرة اذ سواء كانت واقعة الاستبدال قد تمت فى المركز أو لدى نائب العمدة أو لدى شيخ الخفراء فلا نزاع فى وجوب مساءلتها عن نتيجة هذا الامر اذهى ضامنة قانوناً نتيجة الاخطاء التى تقع من هؤلاء جميعاً ( رجال البوليس أو نائب العمدة أو شيخ الخفراء ) ما دامت وقعت منهم أثناء تأدية وظائفهم أو بمناسبة تأديتها .

« وحيث أنه لا محل لما ذهبت اليه المديرية من أنه لا مسئولية قبلها لان الاحتفاظ بالقطن وحراسته يعتبر عملا خارجاً عن وظيفة البوليس أو نائب العمدة أو شيخ الخفراء اذ لانزاع فى ان رجال البوليس بالمركز ونائب العمدة وشيخ الخفراء يعتبرون جميعاً من رجال الضبطية القضائية الذين هم فى الوقت ذاته من رجال الضبطية الادارية ومن أخص وظائفهم منع وقوع الجرائم وظاهر أن قيام رجال المركز باستلام القطن من على محمد هيكل وانتزاعه منه بالقوة انما كان منعا لجريمة التبديد التى كانوا يخشون وقوعها منه وما عساه يتحتم من الجرائم الاخرى من جراء هذا النزاع بين الفريقين المتنازعين على القطن والسبب نفسه بطبيعة الحال كان احتفاظ نائب العمدة وشيخ الخفراء بالقطن ، فضلا عن أنه من الثابت ان السيد يسأل عن خطأ تابعه اذا كان ذلك الخطأ وقع منهم بمناسبة تأدية وظيفتهم .

(a l'occasion de l'exercice de la fonction)

أو كما ذكرت محكمة الاستئناف المختلطة بأحد أحكامها .

(si le fait delictueux a été commis dans l'exercice mal compris de la fonction)

( مجموعة التشريع والقضاء ١٢ صفحة ٢٧٤ ) وراجع الاحكام الفرنسية الآتية .

( باريس ٢٤ فبراير سنة ٩٠٩ دالوز سنة ٩٠٩ صحيفة ٥٧٥ ) وسيرى سنة ٩٠٧ — ١ — ٤٧٣ وباريس ١١ ديسمبر سنة ٩١٥ مجلة الثلاثة شهور سنة ١٩٠٧ صحيفة ١٣٣ ) .

« وحيث أنه لكل ذلك تكون المديرية على كل حال مسئولة عن تعويض الضرر الذى لحق المدعيين بالحق المدنى بسبب استبدال القطن موضوع الدعوى .

« وحيث ان المحكمة ترى تقدير التعويض بمبلغ ٤٥ جنيها مصريا مراعية فى ذلك الفرق بين ثمن القطن الأصلى والقطن الذى استبدل مسترشدة فى ذلك بالثمن الذى شهد به القبانى لكل من نوعى القطن كما عاينها اذ قرر ان الاول يساوى القنطار منه ٧ جنيهات والثانى يساوى ١٢٠ قرشا صاغا .

« وحيث أنه أيضاً للاسباب الموضحة آنفاً لا ترى المحكمة محلا للحكم على باقى المستأنف عليهم بشىء ما ويتعين تأييد الحكم بالنسبة اليهم

( قضية النيابة وآخرين مدعين مدنى ضد على سيد احمد وآخرين رقم ٣٤٣٥ سنة ١٩٢٩ استئناف — دائرة حضرات عبد الحميد عمر وشاحى بك وعلى سعودى بك وعبد العزيز محمد بك القضاة )

## ٢٩٨
## محكمة اسكندرية الكلية الاهلية

١٤ ديسمبر سنة ١٩٢٩

قوة الشيء المحكوم فيه . الاحكام الجنائية وقوتها أمام القضاء المدنى . أحكام الادانة . حجة قاطعة عن ثبوت الوقائع والادانة والتكييف القانونى . أحكام البراءة . وجوب الرجوع الى أسبابها

### القاعدة القانونية

١ — لم يرد لا فى القانون الفرنسى ولا فى المصرى نص صريح يعالج موضوع قوة الاحكام الجنائية امام القضاء المدنى ، لذلك كان هــذا الصمت مثاراً لاختلاف المجتهدين من رجال القانون فقهاً وقضاء فذهب البعض الى أن الأحكام الجنائية لا أثر لها أمام القضاء المدنى حتى ولو كانت صادرة بالعقوبة وذهب أغلب أهل الرأى الى ان للأحكام الجنائية حجتيها امام القضاء المدنى على اختلاف نيتهم فى مأخذ هذه القاعدة هل هو قوة الشيء المحكوم فيه ام قواعد النظام العام

ويمكن القول أن الرأى الذى ساد علماً وعملا هو القائل بالتفرقة بين الأحكام التى تقضى بالادانة وتلك التى تقضى بالبراءة ، أما الأولى فتكون حجة قاطعة امام القضاء المدنى فى كل ما فصلت فيه وكان منطبقاً على ثبوت الوقائع المادية او تكييفها القانونى أو اجرام المتهم، فنخرج بذلك كل مسألة أخرى فصلت فيها المحكمة عرضاً،

اما الاحكام التى تقضى بالبراءة فيجب الرجوع حتماً لاسبابها فأن كان مبناها أن المتهم لم يرتكب الجريمة أو أن التهمة غير صحيحة اصلا، اى كان مبنى الحكم القطع بانتفاء وقوع الجريمة من المتهم على سبيل الجزم فالحكم يعتبر فى هذه الحالة حجة امام القضاء المدنى

اما اذا كان معنى البراءة عدم ثبوت التهمة أو الشك فيها أو عدم كفاية الدليل فلا أثر لهذا الحكم ولا يرتبط به القاضى المدنى، ويلحق بهذه الحالة . ما اذا كان مرجع حكم البراءة لا يتنافى مع قيام المسئولية من الوجهة المدنية ، كسقوط الدعوى العمومية أو عدم الجناية، او انتفاء القصد الجنائى ، او كون المتهم فى جريمة قتل خطأ لم يرتكب خطأ او اهمالا او كون المتهم غير مميز لانه لم يبلغ من العمر سبع سنين كاملة ، أو كون المتهم فى حالة دفاع شرعى ، وذلك لاختلاف ماهية الخطأ أو الاهمال من الوجهة الجنائية عنه من الوجهة المدنيــة . فى حالة القتل الخطأ — ولاختلاف مسألة التميز فى الحالتين ، اذ مسألة التميز من الوجهة المدنية مسألة موضوعية بحته لا يتقيد فيها القاضى بسن معينة ، وكذلك حالة الدفاع الشرعى فهى اكثر اتساعاً فى المسائل الجنائية عنها فى المسائل المدنية وان كانت بعض الأحكام الفرنسية تقضى بعكس ذلك

### المحكمة

« حيث انه ثابت من مراجعة أوراق الدعوى أن شجاراً عنيفاً قام فى ١٢ يونيو سنة ٩٢٧ بجهة المحمودية بين فريقين — المدعى عليهم ومعهم مورث المدعى عليهم الأخيرين وآخرين فريق — ومورث المدعين السيد غلاب وآخرين فريق آخر — وقد كانت نتيجة هذا التصادم اصابة

عدد كبير من الفريقين وقد قدمت النيابة العمومية جميع المتضاربين الى مأمورية العطف القضائية لمعاقبتهم بالمواد ٢٠٥ و ٢٠٦ عقوبات كل حسب ما جنته يداه . وفى اثناء سير القضية توفى مورث المدعين السيد محمد غلاب وقد كان متهماً ومجنياً عليه ، وثبت للمحكمة أن الوفاة كانت نتيجة الاعتداء فقضت بتاريخ ٢٥ يوليو سنة ١٩٢٧ بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى وأحالت الاوراق على النيابة العمومية لاجراء شئونها فيها. وبعد أن أصبح هـذا الحكم نهائياً أجرت النيابة تحقيقاً تكميليا ثم قدمت المتهمين الى قاضى الاحالة الذى قرر باحالتهم الى محكمة الجنايات وذلك باعتبارهم فريقين،الاول ومن بينهم المدعى عليهم ومورث المدعى عليهم الأخيرين بتهمة ضرب السيد محمد غلاب ضرباً أفضى الى موته وضرب أفراد فريقه ضرباً أدى الى العجز عن الاعمال الشخصية اكثر من عشرين يوماً،والفريق الثانى وهم من كانوا يظاهرون المتوفى بتهمة ضرب الفريق الاول .

وبتاريخ ١٩ فبراير سنة ١٩٢٨ قضت محكمة جنايات اسكندرية اولا — فيما يختص بالتهمة الاولى المسندة الى على محمد الصيحى وابراهيم الحريط وعلى محمد الحريط وسيد احمد البشبيشى ومحمود يوسف مخيمر الخاصة بضرب السيد محمود غلاب مورث المدعين ضرباً أفضى الى موته — ببراءة المتهمين لعدم معرفة الضارب الحقيقى الذى أصاب المتوفى فى رأسه وهى الاصابات التى سببت الوفاة — ثانياً — فيما يختص بالتهمة الثانية المسندة الى المذكورين وهى ضربهم محمد على غلاب الصاوى ( بعض أفراد فريق المتوفى) ضرباً ينطبق على المادة ٢٠٥ و ٢٠٦ ع — رأت المحكمة ادانة المذكورين وحبس كل منهم سنة مع الشغل — ثالثاً — فيما يختص بالتهمة المسندة للفريق الذى كان يظاهر المتوفى وهى تعديه على الفريق الاول ( المدعى عليهم حالا) رأت المحكمة أن هذا الفريق كان فى حالة دفاع شرعى فقضت ببراءته طبقاً للمادة ٢٠٩ ع — رابعاً — فيما يختص بتهمة الضرب البسيط المسندة الى باقى أفراد الفريق الأول ( فريق المدعى عليهم فى الدعوى الحالية ) رأت المحكمة براءتهم لعدم ثبوت التهمة .

« وحيث أن المدعين «وهم ورثة السيد محمد غلاب » تقدموا بالدعوى الحالية طالبين فيها الزام المدعى عليهم متضامنين بمبلغ الف جنيه مقابل الضرر الذى لحقهم من جراء ضرب مورثهم ضرباً أفضى الى وفاته .

« وحيث أن المدعى عليهم دفعوا الدعوى بعدة أوجه أولها أن المدعى عليهم سبق أن قدموا لمحكمة الجنايات بتهمة ضرب السيد محمد غلاب ضرباً أفضى الى موته فقضت ببراءتهم من هذه التهمة ولم تقض عليهم الا فى تهمة اخرى وهى ضرب شخصين آخرين خلاف المتوفى فحكم البراءة يجب اعتباره حجة فى أيديهم لا تجوز مناقشتها أمام المحكمة المدنية ثم تدرجوا الى الوجه الثانى من أوجه دفاعهم فقالوا انه مع التسليم بجواز مناقشة حكم البراءة فان الوفاة لم تنشأ من الضرب فلا تعويض لانعدام صلة السببية

فضلاً عن أن مورث المدعى عليهم كان وفريقه من المعتدين .

« وحيث أن الوجه الاول يستلزم البحث فى قوة الاحكام الجنائية أمام القضاء المدنى فانه لم يرد لا فى القانون الفرنسى ولا فى المصرى نص صريح يعالج هذا الموضوع ولم يمتز الاول عن الثاني الا بالمادة الثالثة من تحقيق الجنايات التى قضت ان الجنائى يوقف المدنى ولكنها لم تنص صراحة على أثر هذا الايقاف لذلك كان هذا الصمت وذلك الغموض مثاراً لاختلاف المجتهدين من رجال القانون فقهاً وقضاء فذهب البعض الى أن الاحكام الجنائية لا أثر لها أمام القضاء المدنى حتى ولو كانت صادرة بالعقوبة ( راجع توليبه Touiller — وموسوعات داللوز قوة الشيء المحكوم فيه ) وراجع حكم محكمة الاستئناف المختلطة الصادر فى ٢٧ نوفمبر سنة ١٩٠١ مجموعة نمرة ١٩٠٢ ص ٢١ والاحكام التى أوردها جرانمولان فى شرح تحقيق الجنايات صفحة٢ بند ١٠٤٦ ) وذهب أغلب أهل الرأى الى أن للاحكام الجنائية حجتها أمام القضاء المدنى على اختلاف بينهم فى مأخذ هذه القاعدة هل هو قوة الشيء المحكوم فيه ام قواعد النظام العام — ويمكن القول أن الرأى الذى ساد علماً وعملا هو القائل بالتفرقة بين الاحكام التى تقضى بالادانة وتلك التى تقضى بالبراءة — اما الاولى فتكون حجة قاطعة امام القضاء المدنى فى كل ما فصلت فيه وكان منصباً على ثبوت الوقائع المادية أو تكييفها القانونى أو اجرام المتهم ( داللوز م ١٣٥١ نبذة ٢٠٦٩ وما يليها وجرانمولان جـ ٢ ص ٢٤٧ والمراجع المشار اليها ) فتخرج بذلك كل مسألة أخرى فصلت فيها المحكمة عرضاً ، فالحكم على المتهم بالتفاليس بالتدليس لا يعتبر حجة أمام المحاكم التجارية فى صفة المدعى عليه وانه تاجر أو انه فى حالة يصح معها اشهار افلاسه — والحكم على المتهم بمقتضى المادة ٢٣٠ عقوبات مع تشديد العقوبة عليه لانه من أصول المجنى عليها لا يعتبر حجة فى اثبات الابوة أو البنوة .

« أما الاحكام التى تقضى بالبراءة فيجب الرجوع حتما لاسبابها فان كان مبناها أن المتهم لم يرتكب الجريمة أو أن التهمة غير صحيحة أصلا أى ان كان مبنى الحكم القطع بانتفاء وقوع الجريمة من المتهم على سبيل الجزم فالحكم يعتبر فى هذه الحالة حجة أمام القضاء المدنى « أما ان كان مبنى البراءة عدم ثبوت التهمة أو الشك فيها أو عدم كفاية الدليل فلا أثر لهذا الحكم ولا يرتبط به القاضى المدنى ( راجع منجلين النقض الفرنسى ٢٩ يونيو سنة ١٨٢٠ موسوعات داللوز قوة الشيء المحكوم فيه بند ٥٥٩ ، والاحكام الواردة فى تعليقات داللوز على م ١٣٥١ فقرة ٢١٠٢ وما يليها راجع حكم محكمة الاستئناف الصادر بتاريخ ٤ مايو سنة ١٩٢٥ محاماة س ٥ ص ٧٤٧ وراجع جرانمولان تحقيق جنايات الجزء الثانى ص ٢٧٦ وما يليها )

« ومما هو جدير بالذكر لمساسه بالدعوى الحالية أنهم يلحقون بالحالة الاخيرة ما اذا كان مرجع الحكم بالبراءة لا يتنافى مع قيام المسئولية من الوجهة المدنية كسقوط الدعوى العمومية

بعض المدة أوعدم الجناية أو انتفاء القصد الجنائي أو كون المتهم فى جريمة قتل خطأ لم يرتكب خطأ أو اهمالا أو كون المتهم غير مميز لانه لم يبلغ من العمر سبع سنين كاملة أو كون المتهم كان فى حالة دفاع شرعى وذلك لاختلاف ماهية الخطأ أو الاهمال من الوجهة الجنائية عنه من الوجهة المدنية فى حالة القتل الخطأ ولاختلاف مسألة التميز فى الحالتين اذ مسالة التميز من الوجهة المدنية مسألة موضوعية بحته لا يتقيد فيها القاضى بسن معينة . كذلك حالة الدفاع الشرعى فهى اكثر اتساعا فى المسائل الجنائية عنها فى المسائل المدنية وان كانت بعض الاحكام الفرنسية تقضى بعكس ذلك (راجع فى حالة القتل الخطأ تعليقات دللوز م ١٣٥١ نبذة ٢١٤٨ وما يليها واحمد بك أمين شرح قانون العقوبات ص ٣٥٠ . وفى حالة عدم التميز دللوز الموضع المتقدم نبذة ٢١٩٠ وفى حالة الدفاع الشرعى داللوز نبذة ٢١٩٣ و بيزانسون أول مارس سنة ١٨٩٣ دالوز ١٨٩٣ — ٢ — ٢٨٧ — الباندكت دفاع شرعى نمرة ٧٥ )

« وحيث انه بالرجوع الى حكم محكمة جنايات اسكندرية الصادر بتاريخ ١٩ فبراير سنة ١٩٢٨ والذى يتمسك المدعى عليهم بحجته يرى ان المدعى عليهم ( ومعهم مورث المدعى عليهما الأخيرين كانت موجهة اليه تهمتان . الاولى ضرب السيد غلاب ضرباً أفضى الى موته ) . ثانياً — ضرب محمد غلاب والصاوى سعد ( فريق السيد غلاب ) ضرباً أعجز الأول عن القيام بأعماله اكثر من عشرين يوماً وتعالج الثانى من أجله أقل من عشرين يوماً .

أما عن تهمة الجناية فقد رأت المحكمة قصوراً فى الدليل المقدم اليها إذ ثابت ان الضربة التى سببت وفاة السيد غلاب هى ضربة على الرأس ولم تستطع المحكمة أن تتبين بوضوح كاف من المتهمين على وجه التحديد — والمتوفى مصاب بخمسة اصابات فى رأسه وعدة كدمات فى باقى جسمه — ضربه تلك الضربة القاتلة وقد رأت هذه الاستقصاء محتما عليها وهى تعالج مسئولية جنائية ولا تضامن بين المتهمين فيها — لعدم سابقة الاصرار — وقد ذكرت محكمة الجنايات كل ذلك بصراحة تامة فى حيثياتها التى انتهت منها الا أنه لا يسعها الحكم ببراءة المتهمين لعدم معرفة الضارب الحقيقى

« وحيث انه ازاء هذا يتضح بجلاء ان المدعى عليهم لا يستطيعون قانوناً أن يدفعوا دعوى المدعى لا بمنطوق الحكم ولا بأسبابه إذ منطوقه البراءة وأسبابه لا ترجع الى الجزم قطعاً بعدم ارتكاب الجريمة منهم بل مرجعها عدم كفاية الدليل وعدم معرفة الضارب الحقيقى . فضلا عن هذا فان مرجع حكم محكمة الجنايات لا يتنافى مع قيام مسئولية المدعى عليهم من الوجهة المدنية لأنه يجب تضمين جميع المدعى عليهم بنتيجة الخطأ ما دام قد ثبت ارتكابه من واحد منهم دون حاجة الى تعيينه على وجه التخصيص وذلك لتضامنهم فى المسئولية طبقاً للمادة ١٥٠ و ١٥١ من القانون المدنى — وذلك بالبداهة أساس يختلف اختلافاً جوهرياً عن ذلك الذى كان لزاماً على محكمة الجنايات

أن تبنى حكمها عليه فى الدعوى العمومية المطروحة أمامها

« وحيث انه ما دام قد ثبت ان المدعى عليهم لا يستطيعون قانوناً أن يتمسكوا بحكم محكمة الجنايات كحجة لا تناقش يتعين بحث الدعوى الحالية فى موضوعها.

« وحيث انه تبين من مراجعة ملف الجناية ان هناك نزاعاً قام بين المدعى عليهم والسيد غلاب وفريقه على الرى فذهب المدعى عليهم مع آخرين الى غيط السيد غلاب واعتدوا عليه بالضرب وعلى ابن عمه محمد غلاب فحضر الصاوى سعد لنجدة أقاربه فانهالوا عليه ضرباً ، وقد قرر الصاوى سعد انه حضر لغيط السيد غلاب مع الخفير جبر خليل فرأى على الصيحى - محمود مخيمر - والسيد حسن البشبيشى وغيرهم يبلغون العشرين عدًّا يضربون السيد غلاب ومحمد غلاب كما قرر ان على الحريط وابراهيم الحريط كانا موجودين وانهما اعتديا عليه بالضرب وقد روى السيد غلاب ما حدث قبل ذلك فذكر انه كان بالغيط هو ومحمد غلاب يشتغلان صباحاً فى غيطهما فلم يشعروا إلا وقد هجم عليهم كل من على الصيحى وابراهيم الحريط وعلى الحريط والسيد أحمد البشبيشى ومحمود يوسف مخيمر (اى جميع المدعى عليهم ومورث المدعى عليهما الاخيرين وغيرهم وكانوا جميعاً مسلحين بالنبابيت ، فأوسعوه ضرباً وقال ان الجميع اشتركوا فى ضربه ( راجع القسيمة نمرة ٨٦٨٣٩) وقد قرر على حسن خليفة انه ذهب لمحل الحادثة فوجد المدعى عليهم الخمسة السابق ذكرهم وهم يفرون بعد ارتكاب فعلتهم فوجد المتوفى السيد غلاب قد سقط فى قناة وهو مصاب فسأله عن الضارب له فأخبره بأسماء الخمسة ( ص ٩ من تحقيقات النيابة ) وقد جاءت شهادة شهود الحادثة مؤيدة لكل هذه الروايات فقررت آمنة هندامة انها رأت جمعاً كبيراً يتجه وهو يحمل النبابيت الى غيط المتوفى وان ابراهيم الحريط تقدم للسيد غلاب وشتمه ثم هجم عليه مع الآخرين وانهالوا عليه ضرباً كذلك قرر الشاهد ابراهيم حسن خليفة انه ذهب لمحل الحادثة عقبها فوراً فوجد المتوفى مصاباً فسأله عمن اعتدى عليه فأخبره انهم الخمسة المدعى عليهم ( ص ٣٢ من تحقيقات النيابة ) وقد أتت شهادة جبر خليل - وهى شهادة رؤيا مؤيدة تماماً للشهادة السابقة ( ص ٢٨ تحقيقات النيابة ) كذا شهادة مصطفى سلهوب ( ص ٢٣ نيابة ) وحسن هنيلة ( ص ٢٦ ) على ان اقوال المدعى عليهم أنفسهم تؤيد هذا الاعتداء فقد قرر السيد احمد البشبيشى المدعى عليه الثانى ان ابرهيم الحريط ضرب المتوفى على رأسه (ص ٥ تحقيقات النيابه ) والسيد احمد البشبيشى هذا هو الذى استشهد به ابراهيم الحريط نفسه كشاهد نفى له (ص ٤ نيابة) كذا جاءت أقوال ابراهيم مصطفى وهو من فريق المدعى عليهم والذى كان المتوفى متهماً بضربه اذ قرر انه رأى ابراهيم الحريط يضرب المتوفى على رأسه (ص ٧ تحقيقات النيابة )

« وحيث انه ثابت من الكشف الطبى ان المتوفى أصيب بستة جروح فى رأسه كلها قاطعة للجلد وجملة اصابات أخرى فى باقى الجسم

قرر الطبيب انها كلها نتيجة الضرب وانها تحتاج لعلاج مدة أكثر من عشرين يوماً ان لم يطرؤ طارىء وقد توفى المذكور بتاريخ ٨ يوليو سنة ١٩٢٧ متأثراً بجراحه التى أصيب بها فى رأسه اذ نجم عنها التهاب سحائى فى غلاف المخ

« وحيث انه يتضح من كل هـذا ان مسئولية المدعى عليهم ومورث المدعى عليهما الاخيرين عن وفاة السيد غلاب ثابتة فانه ثابت ان الخمسة اعتدوا على المتوفى بالضرب وبالمتوفى ستة اصابات بالرأس وان جاز القول ان بعضهم لم يشترك فى ضرب المتوفى فى ذلك الموضع الذى سبب الوفاة الا ان تفنيد هذا القول غير منتج فى الدعوى الحالية وان جاز أن يكون له شأنه من الوجهة الجنائية - اذ لا شك ان اعتداء المدعى عليهم يعتبر خطأ Delit Civil يجب مساءلتهم بالتضامن عن نتيجته فسيان كان صاحب الضربة القاتلة ابراهيم الحريط او غيره .

« وحيث أنه لا محل لما ذهب اليه المدعى عليهم من دفع الدعوى بانعدام رابطة السببية بين الفعل والنتيجة إذ الموت لم يكن نتيجة مباشرة للضرب بل نتيجة عدم عناية المتوفى بجراحه اذ لو صح قبول هذا القول بعد الفصل فيه نهائياً من محكمة الجنح التى قضت بتاريخ ٢٥ يوليو سنة ٩٢٧ بعدم اختصاص المحكمة الجزئية بنظر الدعوى لوفاة السيد غلاب بسبب الاصابة لتحتم عدم الاعتداد به لعدم قيام الدليل عليه .

« وحيث أنه لا محل أيضاً لما ادعاه المدعى عليهم من أن المتوفى كان متعدياً فلايصح لورثته أن يتقدموا مطالبين بالتعويض إذ ولو أن حكم محكمة الجنايات قضى ببراءة فريق المتوفى لانهم كانوا فى حالة دفاع شرعى فان مثل هذا الحكم على الرأى الراجح لا يعتبر حجة أمام المحاكم المدنية كما سبق بيانه - على أنه يتضح من مراجعة الدعوى أن المتوفى كان حقا فى حالة دفاع شرعى اذا صح ما نسب اليه وهو ضرب ابراهيم مصطفى ( وهو ليس من المدعى عليهم ) وابراهيم الحريط ومحمود مخيمر إذ ثابت أن المدعى عليهم الخمسة وآخرين يبلغون العشرين شخصا حضروا مسلحين بالنبابيت الى غيط المتوفى حيث كان هو ومحمد غلاب اعزلين فهجموا عليهم وأوسعوهم ضرباً حتى بلغت عدد اصابات المتوفى برأسه ستة جروح عدا ما أصابه فى أجزاء جسمه وثابت أن ابراهيم الحريط كان يضرب المتوفى ضرباً عنيفاً حتى سقط فى قناه وكلما هم بالخروج ناله بضربة على رأسه

«وحيث أن المحكمة ترى تقدير التعويض بمبلغ ٥٠٠ جنيه مراعية فى ذلك أن المتوفى كان فى مقتبل العمر وأن المدعين وهم أطفال فقدوا عائلهم الوحيد

( قضية الست فاطمه محمد المصرى وآخرين وحضر عنهم الاستاذ عبد العزيز افندى عبد الهادى ضد على محمد الحريط وآخرين نمرة ١٥٧ سنة ١٩٢٩ كلى رئاسة حضرة عبد الحميد عمر وشاحى بك وحضور حضرتى محمد صادق بك وعبد العزيز محمد بك القاضيين )

## ٢٩٩

### محكمة اسكندرية الكليه الاهلية

١٧ ديسمبر سنة ١٩٢٩

استئناف . طلبات جديدة . عدم جواز . شفعة . شريك . طلب ابداؤه بالاستئناف . عدم قبول .

**القاعدة القانونية :**

١ - يعتبر الطلب جديداً لا يجوز طرحه لأول مرة أمام محكمة الاستئناف اذا اختلف فى المقدار أو الموضوع أو السبب أو فى الأشخاص أو فى الصفة التى يتقاضون بها ، والفارق بين السبب والاوجه الجديدة التى يجوز التقدم بها فى أية حالة كانت عليها الدعوى أن السبب هو الأساس القانونى الذى يقوم عليه مباشرة الحق الذى يدعيه أحد الاخصام سواء أخذ هذا الحق شكل الدعوى أو الدفاع

أما الأوجه فهى مجرد الأدلة التى تبسط تأييداً لهذا إذ العناصر التى يكون منهـا هذا الأساس، وهذه العنصرية كما تقوم عليها نظرية الطلبات الجديدة فى الاستئناف يقوم عليها أيضاً بحث قوة الشىء المحكوم فيه

٢ - من طلب أحقيته لصفقة باعتباره شريكاً مسترداً طبقاً للمادة ٤٦٢ مدنى، لايستطيع أن يطلب لاول مرة فى الاستئناف أحقية للصفقة باعتباره شفيعاً

**المحكمة**

« حيث أن المستأنفة رفعت هذه الدعوى أمام محكمة أول درجة طلبت فيها استرداد الحصة المبيعة من مندور مرسى الى المستأنف عليها الثانية اعتماداً على المادة ٤٦٢ مدنى

« وحيث أن الحكم الابتدائى فى محله للأسباب التى بنى عليها قضاءه فيما يختص بعدم امكان تطبيق المادة ٤٦٢ مدنى على النزاع الحالى .

« وحيث أن المستأنفة طلبت لأول مرة أمام هذه المحكمة الحكم لها باحقيتها للحصة المبيعة باعتبارها شفيعة لأنها شريكة فى نفس العقار .

« وحيث أن المستأنف عليها الثانية دفعت بعدم جواز طرح هذا الطلب أمام محكمة ثانى درجة لاول مرة إذ هو يعتبر جديداً طبقاً للمادة ٣٦٨ مرافعات .

« وحيث أنه لا نزاع فى أن الطلب يعتبر جديداً لا يجوز طرحه لأول مرة أمام محكمة الاستئناف اذا اختلف فى المقدار أو الموضوع أو السبب أو فى الاشخاص أو فى الصفة التى يتقاضون بهـا والفارق بين السبب والأوجه الجديدة التى يجوز التقدم بها فى أية حالة كانت عليها الدعوى أن السبب هو الاساس القانونى الذى يقوم عليه مباشرة الحق الذى يدعيه أحد الاخصام سواء أخذ هذا الحق شكل الدعوى أو الدفاع . أما الاوجه فهى مجرد الادلة التى تبسط تأييداً لهذا أو العناصر التى يتكوّن منها هذا الاساس وهذه التفرقة كما تقوم عليها نظرية الطلبات الجديدة فى الاستئناف يقوم عليها أيضاً بحث قوة الشىء المحكوم فيه من الوجهة المدنية . ( راجع دللوز م ١٣٥١ نبذة ١٠١٩ ) فموضوع

الدعوى الحالية الحصة موضوع النزاع وسببها احقية المدعيه لها باعتبارها شريكة مستردة طبقا للمادة ٤٦٢ مدنى فلا نزاع اذن فى أن هذا السبب يختلف عن السبب الجديد الذى تتقدم به المستأنفة الآن وهو أحقيتها باعتبارها شفيعة وقد قضى بأن الشفيع اذا رفع دعوى الشفعة باعتباره شريكا فى العقار فلا يستطيع أن يطلب الشفعة فى الاستئناف بناء على أنه جار ( استئناف مختلط ٣١ مايو سنة ٩٩ مجموعة ١١ ص ٢٥٩ ) ومن قدم عقدا باعتباره عقد بيع لايصح له أن يتمسك به لاول مرة فى الاستئناف باعتباره وصية (استئناف مختلط ١١ديسمبر سنة ٩٢٤ جازيت ١٥ ص ١٠٠ )

« وحيث أنه ما دام هذا الطلب يعتبر طلباً جديداً يتعين عدم قبوله ولا محل للبحث بعد ذلك فى قيمته والفصل فى قيمته والفصل فى هل تعتبر دعوى الشفعة مرفوعة فى الميعاد وهى لم تطلب إلا أخيراً أمام محكمة الاستئناف إذ لانزاع فى أنه بحث لا محل له

( قضية السيدة عبد الله ضد مندور موسى يوسف وآخرين رقم ٢٥٣ سنة ٩٢٩ استئناف — دائرة حضرات عبد الحميد عمر الوشحى بك وجلال الدين بك حفنى ناصف وعبد العزيز محمد بك القضاة )

## ٣٠٠

## محكمة طنطا الكلية الاهلية

١٢ فبراير سنة ١٩٣٠

دين مدنى . سند تحت الاذن شرط الدفع بمحل الدائن . ليس محلا للتقاضى . دين تجارى مقاضاة . تعيين محل الدائن .

### القاعدة القانونية

ان عبارة دفع الدين بمحل الدائن فى سند مدنى تحت الاذن لا تنصرف إلى تعيين محل أيضاً للتقاضى لأن هـذا الانصراف للعبارة الواحدة فى تعيين محل واحد لا يتحقق إلا فى حالة السند التجارى فقط للاعتبارات التجارية الخاصة بالتجارة . واما اذا كان السند تحت الاذن مدنياً فان عبارة الوفاء بمحل اقامة الدائن لا تنصرف إلا للوفاء الاختيارى كما لاحظت ذلك لجنة المراقبة القضائية والنقض الفرنسى سنة ١٨٦١ على عكس نقض سنة ١٨٥٧ . وأما الوفاء الجبرى فانه يجب الرجوع فيه الى القاعدة العامة وهى مخاصمة المدعى عليه أمام محل اقامته هو وهو الامر المقصود من الفقرة الخامسة من المادة ٣٤ مرافعات وبذا ترتفع شبهة القول بالتكرار لمبدأ واحد فى الفقرتين الخامسة والسابعة من المادة ٣٤ مرافعات

### المحكمة

« حيث ان السند محل النزاع فى الدعوى مأخوذ على المدين محمود شلبى التاجر ويقضى بأن يكون الوفاء بمحل اقامة الدائن احمد عسكر والدين سلفه وقابل للتحويل ومؤرخ ٢٧ اكتوبر سنة ٩٢١ . وقد مات المدين فحل محله ورثته المستأنفون . تحول السند من الدائن الى عطيه ابراهيم عسكر المستأنف عليه

« وحيث ان المحول اليه عند ما طالب ورثة المدين بقيمة الدين دفعوا فى وجهه بدفعين : أولا عدم الاختصاص لانه خاصمهم أمام محكمة محل اقامة الدائن المعين للوفاء بالدين وكان يجب مخاصمتهم أمام محكمة محل اقامتهم هم . ثانياً —

دفعوا بسقوط حق المطالبة بقيمة السند لمرور اكثر من خمس سنوات بين تاريخ السند الواقع فى ٢٧ اكتوبر سنة ١٩٢١ وتاريخ المطالبة الرسمية برفع الدعوى الحاضرة بتاريخ ٥ ديسمبر سنة ٩٢٨

« عن الدفع بعدم الاختصاص »

« حيث أن هذا الدفع يتعلق بمسألتين : المسألة الاولى . هل يجوز للورثة أن يعلنوا عن المحل المختار المعين بعقد الالتزام المأخوذ على المورث ؟ والمسألة الثانية . هل يؤخذ فى الدعوى الحاضرة بالفقرة الخامسة من المادة ٣٤ باعتبار الدين مدنياً – أم بالفقرة السابعة من المادة ذاتها باعتبار الدين تجاريا ؟ عن المسألة الاولى :

حيث انه اذا تعين محل مختار للتقاضى بعقد الالتزام المأخوذ على المورث فان هذا التعيين يصبح التزاماً فى ذمة المورث المدين لدائنه ينتقل الى ورثته وهم خلفاؤه ayants cause لانهم وقد ورثوا عنه تركته فأنهم يرثونها فيما له ايجابًا وفيما عليه سلبًا ولانهم لا يخاصمون بصفتهم الشخصية بل بصفتهم ورثة يمثلون التركة .

عن المسألة الثانية :

«حيث ان الفقرة الخامسة من المادة-٣٤ تقول بمخاصمة المدين أمام محكمة المحل المختار لتنفيذ العقد execution du contrat وان الفقرة السابعة من المادة ذاتها تقول بمخاصمة المدين بالمحل المختار للوفاء بالدين فيما اذا كان تجاريا

« وحيث أنه يفهم من المقارنة بين الفقرتين المذكورتين أن اولاهما خاصة بالدين المدنى وأما الثانية فبالدين التجارى . و بينما الاولى خاصة بتنفيذ العقد بوجه عام فان الثانية خاصة بالوفاء بالدين فقط

« وحيث والوفاء بالدين هو تنفيذ للعقد من الوجهة القانونية فأنه ربما يقال ان كلتا الفقرتين يرمى الى معنى واحد وان الشارع كرر فيهما معنى واحداً وانه كان من اللازم عليه أن لا يذكر بالفقرة السابعة ما سبق ان ذكره بالفقرة السابقة وهى الخامسة المتقدمة عليها ما دامت القاعدة واحدة وهى أن مخاصمة المدين تكون أمام المحل المختار للتنفيذ أى للوفاء بوجه عام

« وحيث أنه يجب لاجل الوقوف على حقيقة هاتين الفقرتين وفيما اذا كانتا تقرران قاعدة واحدة أو ان لكل منهما قاعدة تختلف فى تكوينها وتبريرها القانونى عن الاخرى يجب البحث عن مصادرهما فى التشريع الفرنسى والقضاء والفقة بفرانسا ثم مقارنة ذلك أيضاً تشريعاً وفقهاً وقضاء بمصر

« وحيث ان المادة ٥٩ مرافعات فرنسى نصت على ما قررته الفقرة الخامسة المصرية إذ ذكرت فيه عبارة en matière d'elections du domicile pour l'exécution du contrat مع استبدال كلمة contrat بكلمة acte والفقرة المختلطة من المادة ٣٥ واحدة أيضاً ) . كما أن المادة – ٤٣٠ مرافعات فرنسى نصت أيضاً على ما قررته الفقرة السابعة المصرية

« وحيث أنه لا خلاف بشأن المخاصمة أمام محكمة المحل المختار للوفاء بالدين التجارى اى بشأن الفقرة السابعة المصرية . انما الخلاف فيما

اذا كان الدين مدينا وتعين محل مختار للوفاء بالدين وفيما اذا كانت عبارة الوفاء بالدين payement التى ترد بالسند المدنى تحكى تماماً من الوجهة القانونية عبارة تنفيذ السند excution الواردة بالفقرة الخامسة أى هل تجوز المخاصمة القضائية أمام محكمة المحل المختار لدفع قيمة الدين فى سند مدنى كما فى حالة السند التجارى سواء بسواء أم ان هناك خلافاً بين عبارة دفع قيمة الدين فى حالة السند المدنى وبين نفس العبارة فى حالة السند التجارى . فاذا ذكر بالسند المدنى تحت الاذن مثلا billet à ordre بأن الدفع بمحل الدائن فهل تجوز مخاصمة الدائن لمدينه أمام محكمة اقامة الدائن باعتبار ان الوفاء تنفيذ للعقد أم لا تجوز تلك المخاصمة ولا بد من رفع الدعوى فى هذه الحالة أمام محكمة اقامة المدين ؟

« وحيث ان القضاء قرر بحكم ابتدائى فى ٢٠ فبراير سنة ١٨٥٧ وتأيد فى ٢٥ مايو سنة ١٨٥٧ ( انظر دللوز الدورى سنة ١٨٥٧ القسم الخامس العامود ١٣٥ ) بأن تعيين محل لدفع الدين فى سند تحت الاذن كما أنه ينصرف الى تعيين محكمة تلك الجهة لأجل التقاضى فأنه ينصرف أيضاً إلى تعيين تلك الجهة بمثابة محل مختار لأجل اعلان المدين بها اعلاناً صحيحاً

« وحيث أن القضاء الفرنسى قرر عكس ذلك بحكم صدر من محكمة النقض فى ١٠ ابريل سنة ١٨٦١ ( انظر دللوز الدورى سنة ١٨٦١ القسم الأول ص ٥١٥ — ٥١٦ ) وقد صدر الحكم أولا وابتدائياً بصحة المخاصمة القضائية أمام محكمة محل الدائن ورفض الدفع الفرعى المدفوع به من المدين — وحكمت محكمة الاستئناف بالغاء الحكم الابتدائى وقبول الدفع الفرعى — وقالت فى حكمها بأن عبارة الدفع فى محل الدائن لا يمكن اعتبارها بمثابة تعيين محل مختار للتقاضى بل هى تنصرف فقط الى مجرد تعيين محل لدفع الدين . وانه اذا كان من المقرر فى المسائل التجارية اخذاً بالمادة ٤٢٠ ( المقابلة فى مصر للفقرة السابعة من المادة ٣٤ مرافعات كما تقدم ) بأن المحل المختار لدفع الدين هو المحل المختار أيضاً للتقاضى فانه لا يجوز الاخذ بهذه القاعدة التجارية فى حالة السند المدنى اذ يجب الاخذ فى هذه الحالة الأخيرة المدنية بالحيطة والدقة وعدم التوسع ما دامت نية الطرفين لم تتعين تعيناً صريحاً نافياً للجهالة — ثم جاءت محكمة النقض الفرنسية وايدت وجهة نظر محكمة الاستئناف وقضت بأن تعيين محل للوفاء فى سند تحت الاذن غير متعلق بأحوال تجارية — لا يمكن أن ينصرف الى تعيين محل للتقاضى أيضاً — اذ لا يكون مثل هذا التعيين صحيحاً الا اذا كان السند تحت الاذن سنداً تجارياً

« وحيث أنه يظهر بان الفقه بفرنسا يؤيد وجهة نظر محكمة النقض الفرنسية ( انظر جارسونيه Garsonnet مع سيزار برو Cezar. Bru الطبعة الثالثة الجزء الاول طبعة سنة ١٩١٣ ص ٨٧١ نمرة ٥٦٩ — الهامش ٢ )

« وحيث عن القضاء المصرى فان القضاء المختلط قرر بأن تعيين محل لدفع الدين فى سند مدنى عام لا سند تحت الاذن لا يؤخذ منه تعيين محل مختار للتقاضى أيضاً ويقول بأن تعيين محل

الوفاء فى سند تحت الاذن انما ينصرف أيضاً الى تعيين محل التقاضى ( انظر حكم محكمة الاستئناف المختلطة فى ٢٨ فبراير سنة ٩٠٠ مجلة التشريع والقضاء المجلد ١٢ ص ١٤٣ — والفهرست العشرى الثانى ص ٩٢ نمرة ٩٩٠ ) وعلى ذلك يكون القضاء المختلط قد أخذ بوجهة نظر القضاء الفرنسى للاستئناف سنة ١٨٥٧ ولم يؤيد محكمة النقض الفرنسى فيما قررته سنة ١٨٦١ — ولكنه فى تقرير رأيه — أى الرأى المختلط — لم يأت بأدلة مبررة له بل ساق رأيه باعتباره رأياً مقرراً لا خلاف فيه فى الموضعين اللذين ذكرهما — هذا وقد قال القضاء المختلط أيضا فى موطن آخر بأن عبارة تفويض المدين لدائنه فى سند تحت الاذن فى اختيار أى محكمة يشاؤها لمقاضاته أمامها — تفويض غير مجد قانوناً ( استئناف مختلط فى ٦ يونيو سنة ١٩٢١ مجلة التشريع والقضاء المجلد ٣٣ ص ٣٧٤ . — والفهرست العشرى الرابع ص ١١٦ نمرة ١١٩٥ )

« وحيث عن القضاء الأهلى فانه لما كان يذهب الى الأخذ بالرأى القضائى الفرنسى سنة ١٨٥٧ جاءت لجنة المراقبة وأصدرت قراراً يؤيد وجهة نظر النقض الفرنسى سنة ١٨٦١ فى ١١ مارس سنة ١٩٠٢ والمجموعة الرسمية المجلد ٣ سنة ٩٠٢ ص ١١٥ ) وأخذ القضاء رأيها بدون تعليل ( استئناف اهلى فى أول يناير سنة ١٩٠٧ المجموعة الرسمية المجلد ٨ سنة ٩٠٧ ص ٥٣ رقم ٢٧ — الا أن هناك حكما جزئياً علل رأيه بعلل قانونيـة : محكمة دمنهور فى ١٨ مايو سنة ١٩٢٠ المجموعة الرسمية المجلد ٢٢ سنة ٩٢١ ص ١٤٣ رقم ٩٠ )

« وحيث عن الفقه المصرى فانه أشار الى مبدأ النقض الفرنسى سنة ١٨٦١ بدون تعليل ولم يأت بالرأى الآخر . واكتفى البعض بأن اخذ بالرأى الفرنسى سنة ١٧٦٠ : (مرافعات ابو هيف بك ص ٤٤٨ن ٦١٣ بالهامش ٤—وص٤٤٩ن ٤١٦ بالهامش ٣ ) كما اكتفى البعض الآخر بأن أخذ بالرأى الفرنسى سنة ١٨٩٠ وعلل رأيه بأن تعيين محل للوفاء اختياراً ينصرف ايضاً الى الوفاء جبراً ( مرافعاتعبد الفتاح بك السيدص ٢٨١ — ن ٢٨٩ ولم يشر الى هذا الخلاف فى الرأى بكتابه الفرنسى الذى وضعه مع ديسرتو Dessertaux ص ١٢٢ ن ١١٦ )

« وحيث انه وقد تعينت وجهات النظر المختلفة بفرنسا سنة ١٨٥٧ و١٨٦١ وبمصر قضاء أهلياً ومختلطاً وفقهاً فان هذه المحكمة ترجح وجهة نظر النقض الفرنسى سنة ١٨٦١ ورأى لجنة المراقبة سنة ١٩٠٢ وترى أن عبارة دفع الدين بمحل الدائن فى سند مدنى تحت الأذن لا تنصرف الى تعيين محل مختار ايضاً للتقاضى لأن هذا الانصراف للعبارة الواحدة فى تعيين محل واحد لا يتحقق إلا فى حالة السند التجارى فقط للاعتبارات التجارية الخاصةبالتجارة ، وأما اذا كان السند تحت الأذن مدنياً فان عبارة الوفاء بمحل اقامة الدائن لاتنصرف الا للوفاء الاختيارى كما لاحظت ذلك بحق لجنة المراقبة القضائية برأيها متقدم الذكر ضمن العلل التى

أوردتها فى تبرير رأيها – وأما الوفاء الجبرى فانه يجب الرجوع فيه الى القاعدة العامة وهى مخاصمة المدعى عليه أمام محل اقامته هو actor sequitor-forum rie وهذا هو المقصود من الفقرة الخامسة من المادة ٣٤ مرافعات وبذا ترفع شبهة القول بالتكرار لمبدأ واحد فى الفقرتين الخامسة والسابعة كما مر بيانه

## عن سقوط حق المطالبة بمدة « خمس سنوات »

« وحيث ان ورثة المدين يدفعون الدعوى ايضاً بسقوط حق المطالبة بمدة خمس سنوات أخذاً بالمادة ١٩٤ تجارى الخاصة بالاوراق التجارية المتداولة

« وحيث انه لأجل الأخذ بالمادة ١٩٤ تجارى المذكورة يتعين البحث أولاً فيما اذا كان السند المذكور المؤرخ ٢٧ اكتوبر سنة ٩٢١ هو سند تحت الاذن billet à ordre وتجارى أم لا

« وحيث أن السند المذكور قابل للتحويل ومذكور به ان المدين تاجر وأن الدين سلفه

« وحيث عن تجارية السند تحت الاذن فان المادة ٢ تجارى أهلى بالفقرة ٧ قررت بانه لا يعتبر عملا تجاريا جميع السندات التى تحت الأذن سواء كان من امضاها وختم عليها تاجراً أو غير تاجر انما يشترط فى الحالة الأخيرة أن يكون تحريرها مترتباً على معاملات تجارية

« وحيث وقد أمضى السند تحت الأذن تاجر فانه يتعين اعتباره سنداً تجاريا وان السلفة الواردة به هى لاعمال تجارية – وهذه القرينة القانونية بالتجارية قرينة تقبل الدليل العكسى بحيث يصح للمدين او لورثته حق اقامة الدليل على انه لغير عمل تجارى ولا يلزم باقامة الدليل صاحب السند او حامله بل يلزم به المدين او من يحل محله ( راجع التعليقات على القانون التجارى المختلط من وضع بلاجى Palagi طبعة سنة ١٩١٩ ص ٢٧ ن ٣ وحكم محكمة الاستئناف المختلط فى ٢٢ يونيو سنة ١٩٢٧ بمجلة التشريع والقضاء المجلد ٣٩ ص ٥٦٤ – وانظر المادة – ٨ تجارى مختلط)

«وحيث ان ورثة المدين هم الذين يتمسكون بتجارية السند تحت الأذن فى الدعوى الحاضرة ويدعى المحول اليه عكس ذلك فيقول بمدنية السند وما دامت القرينة القانونية عن التجارية هى المستفادة قانوناً من عبارة السند فانه يتعين على من يقول العكس أن يدلى بدليله . وما دام المحول اليه لم يقدم دليله فان تجارية السند تظل قائمة

« وحيث ما دام السند تجاريا فتسرى عليه حينئذ المادة – ١٩٤ تجارى بسقوط حق المطالبة به بمدة خمس سنوات . وقد مضت هذه المدة من تاريخ السند الواقع – فى ٢٧ أكتوبر سنة ١٩٢١ الى تاريخ رفع الدعوى الحاصل فى ٥ ديسمبر سنة ١٩٢٨ وعليه يسقط حق المطالبة به للتقادم الخمسى المسقط

« وحيث لذلك يتعين الغاء الحكم الصادر بالمبلغ بتاريخ ٢٨ مايو سنة ١٩٢٩ ورفض دعوى المحول اليه

( قضية الست هانم حجاج وآخرين ضد عطيه ابراهيم رقم ٣٠٣ سنة ١٩٢٩ استئناف — دائرة حضرة عبد السلام ذهنى بك رئيس المحكمة وعضوية حضرتى جمال الدين أباظه بك ومحمود علام بك القاضيين )

## ٣٠١

### محكمة مصر الكلية الاهلية

١٠ مارس سنة ١٩٣٠

بيع عقار . عقد لم يسجل . بيع ثانٍ . حكم القانون المدنى ؛ قانون التسجيل الجديد صدر . حجة بين المتعاقدين فقط

**القاعدة القانونية**

اذا باع البائع عقاره لمشتر بعقد غير مسجل فى عهد القانون المدنى وقبـل صدور قانون التسجيل الجديد الصادر فى سنة ١٩٢٣ والنافذ سنة ١٩٢٤ – وباع المشترى العقار الآخر فى عهد قانون التسجيل الجديد – وتنازع المشترى الثانى مع البائع الاول وأنكر البائع توقيعه على العقد الصـادر منه للمشترى الاول وقضى بصحة التوقيع – فلا يجوز للبائع بعد ذلك الاحتجاج على المشترى الثانى لعدم تسجيل عقد المشترى الاول – لانه لم يطعن فى تاريخ العقد الاول فالملكية نقلت بحكم القانون المدنى – وبفرض حصول العقد الاول فى عهد قانون التسجيل الجديد فلا يمكن البائع الاول الطعن أيضاً على عدم تسجيل العقد الاول – لانه لما كان بائعاً فقد لزمته واجبات البيع والتزاماته سواء سجل العقد أو لم يسجل – لان أمر التسجيل هو من شأن المشترى وعلى البائع عدم الوقوف حجر عثرة فى سبيله

**المحكمة**

« حيث أن بديعة باعت لمتولى الذى باع الى سيده المستأنفة

« وحيث أنه وقد ثبت أن عقد بديعة لمتولى صحيح لثبوت توقيعها عليـه ولو أنه غير مسجل الا أنه لا يجوز لبديعة أن تستفيد ميزة ما من عدم التسجيل لان أمر التسجيل وعدمه انما هو خاص بالمشترى وحده ولا شأن للبائع به. وعلى ذلك ومادامت بديعة بائعة ومتولى مشتريا فانه برغم عدم نقل الملكية الى متولى لسبب عدم تسجيله للعقد فان بديعة تظل بائعة بالمعنى القانونى وتصبح ملزمة بتمكين المشترى من استغلال عينه ولا يجوز لها قانونا الوقوف امامه حجر عثرة فى سبيل انتفاعه بالعين المباعة

« وحيث انه ما دام متولى مشتريا فان عقده الى سيده صحيح قانونا وناقل للملكية مادام قد سجلته المشترية سيده

« وحيث أنه لما تقدم ما كان لمحكمة أول درجة أن تحكم بتثبيت ملكية بديعة لسبب عدم تسجيل متولى لعقده الصادر له منها . بل كان يتعين الحكم برفض دعواها ما دام قد ثبتت صحة توقيعها على العقد الصادر منها لمتولى سنة ١٩١٥ وما دام أن سـيده اشترت من متولى وسجلت سنة ١٩٢٨

« وحيث وقد عمل عقد بديعة لمتولى سنة ١٩١٥ وثبتت صحته ولم يطعن بعد ذلك فى تاريخه الواقع سنة ١٩١٥ فان ذلك العقد يعتبر خاضعاً لسلطان القانون المدنى قبل تعديله بقانون التسجيل الجديد الصادر فى ٢٦ يونيو سنة ١٩٢٣ رقم ١٨ وذلك يكون ناقلا للملكية دون الحاجة الى تسجيله فيما بين البائع والمشترى دون الغير

«وحيث لذلك يتعين الغاء الحكم فيما يتعلق

بتثبيت ملكية بديعة وتأييده فيما يتعلق بصحة عقد بديعة لمتولى

( قضية سيده بنت عبد الرحمن ضد بديعه محمد وآخر رقم ١٣٧ سنة ٩٣٠ استئناف — رئاسة حضرة عبد السلام ذهني بك رئيس المحكمة وعضوية حضرتى عفيفى عفت بك وابراهيم حلمى بك القاضيين )

## ٣٠٢

### محكمة مصر الكلية الاهلية

### ١٧ مارس سنة ١٩٣٠

١ — منع تعرض . تثبت ملكية . دعوى . زوال الاولى .

٢ — استئناف . طلبات جديدة . استعداد المدعى عليه فيها

٣ — دعوى منع تعرض . دعوى تثبت ملكيته . تعويض . ترك الفصل فيه أمام محكمة الاستئناف

**المبادىء القانونية :**

١ - اذا رفعت دعوى منع تعرض ثم تعدل الطلب فيها الى تثبيت ملكية زال طلب منع التعرض وبقى طلب الملكية ( المادة ٢٩ مرافعات)

٢ - اذا تعدل الطلب فى الدعوى الى طلب أخر ولم يمكن المدعى عليه من اعداد عدته فى الدفاع عن الطلب الجديد وحكم فى الدعوى - فانه يتعين الغاء الحكم وابطاله واعادة الدعوى لمحكمة أول درجة للفصل فى الطلب من جديد بعد تمكين المدعى عليه من الدفاع فيه

٣ - اذا طلب تعويض فى دعوى منع التعرض وتعدل الطلب الى تثبيت الملكية مع التعويض وحكم فى الدعوى دون تمكين المدعى عليه من الدفاع فى الطلب الجديد والغى الحكم استئنافياً وعادت الدعوى لمحكمة أول درجة للفصل فيها من جديد فى طلب الملكية - فانه يتعين فى هذه الحالة أيضاً ترك الفصل فى التعويض من جديد أمام محكمة أول درجة — وانه لما كان للتعويض فى دعوى منع التعرض كيان قانونى خاص فان هـذا الكيان يتغير عند ما تنقلب الدعوى من منع تعرض الى ملكية

**المحكمة**

« حيث عن الدفع الخاص بعدم اختصاص المحكمة الجزئية بنظر دعوى الملكية لأن نصابها يزيد عن الاختصاص الجزئى — فان هذه المحكمة ترى أن تترك أمر الفصل فيه لمحكمة أول درجة حتى لا يحرم خصوم الدعوى من الدرجة الأولى فى التقاضى ومع تمكين خصوم الدعوى من الدفاع فيها باعتبارها دعوى تثبيت ملكية

« وحيث عن التعويض فانه ما دام قد طلبه خصوم الحكومة مع طلب منع التعرض ثم طلبوه أخيراً مع طلب تثبيت الملكية وقضى فيه من محكمة أول درجة باعتباره متصلا بالملكية — فانه يتعين فى هذه الحالة وقد تغيرت الأسباب القانونية المبررة للتعويض فبعد أن كانت لسبب وضع اليد أصبحت الآن لسبب الملكية — أن يلغى الحكم المستأنف أيضاً من هذه الناحية واعادة القضية لمحكمة أول درجة للحكم فيه من جديد باعتباره تابعاً للملكية بعد تمكين خصوم الدعوى من الدفاع فيه على هذا الاعتبار لتفصل فى موضوع الدعوى ملكية وتعويضاً كما طلبت الحكومة بعريضة الاستئناف وبمذكرتها بالتحضير، لانه بفرض ان الدعوى معدة للفصل فيها فانه لا يجوز قانوناً لمحكمة ثانى درجة ان تفصل فى الموضوع الا اذا كان الحكم المستأنف أمامها حكما تمهيدياً

رأت الغاءه أخذاً بالمادة ٣٧٠ مرافعات التى لم تتوافر شروطها فى الدعوى الحاضرة

« وحيث لما تقدم يتعين اعتبار الحكم المستأنف باطلا واعتبار الدعوى القائمة الآن هى عن دعوى الملكية فقط وأن دعوى منع التعرض قد زالت بحكم المادة ٢٩ مرافعات . ويجوز لمن يهمه الفصل فى الدعوى تعجيلها أمام محكمة اول درجة للفصل فى الدفع الفرعى الخاص بعدم الاختصاص وطلب تثبيت الملكية وطلب التعويض باعتبار أن الطلبات الثلاثة هذه -عدم الاختصاص والملكية والتعويض هى المطروحة فعلا أمام محكمة أول درجة

( قضية مديرية الغربية ضد فيلبس بك ابراهيم رقم ٧٤٨ سنة ٩٢٩ استئناف — بالهيئة السابقة )

## ٣٠٣

### محكمة مصر الكلية الاهلية

١٧ مارس سنة ١٩٣٠

١ — استعجال . انعدامه بعد رفع الدعوى. الاستعجال من النظام العام
٢ — مستأجر . حق شخصى وعينى
٣ — تزاحم المستأجرين . اسبقية . التسجيل واثبات التاريخ
٤ — مستأجران بعقد ثابت التاريخ . الاسبقية لوضع اليد

### المبادىء القانونية

١ - اذا رفعت دعوى مستعجلة وفقدت أثناء نظرها صفة الاستعجال وكانت بطبيعتها قابلة لأن تكون دعوى عادية — كدعوى تسليم أطيان - أصبحت دعوى عادية تجرى عليها الضوابط القانونية العادية — ولا يملك طرفاها الاتفاق على بقاء صفة الاستعجال بها — لأن الاستعجال وعدمه أمر يرجع لطبيعة كل دعوى وله مساس بالنظام العام نظراً لاختلاف الأصول القانونية المقررة للدعاوى المستعجلة والدعاوى العادية . واكبر مظهر لهذا الاختلاف أن الحكم فى الدعوى المستعجلة لايحوز قوة الشىء المحكوم فيه اذا مس الموضوع فى لبه — كما فى دعوى التسليم — وعلى عكسه يحوز هذه القوة اذا كانت الدعوى عادية

٢ - وان كان قد تقرر أخيراً أن حق المستأجر قبل المؤجر حق شخصى لا عينى وأنه بهذه الشخصية لا يباح له مخاصمة الغير فيمن يناوئه فى يده - إلا أنه لا بد أن تراعى على كل حال الناحية العينية لهذا الحق وهى العينية التى أقرها الشارع فى نواح عدة من القانون كما جاز فيها للمستأجر مخاصمة الغير استناداً الى حقه هو: كما اذا كان عقده ثابت التاريخ قبل عقد المشترى وكما أن وضع يده على العقار تنفيذاً لعقده قبل تسجيل عقد المستأجر الآخر المزاحم له ( المادة ٣٦٥ مدنى ) وكما اذا كان عقده ثابت التاريخ وكان العقار مباعا بيعاً وفائيا واسترده المشترى بعد ذلك وكما اذا كان عقده ثابت التاريخ قبل تسجيل تنبيه نزع ملكية العقار المؤجر له — ويباح له أيضاً رفع دعوى وضع اليد على شرط ادخال المؤجر له خصما فى الدعوى. ويلاحظ بوجه عام فى عينية حق المستأجر أن له

الحق فى مخاصمة المنازع له وحده دون الزامه بادخال المؤجر خصما فى الدعوى

٣ – التزاحم بين المستأجرين لعقار واحد حالات مختلفة يرجع فيها الى التسجيل واثبات التاريخ وقيام اليد على العقار فاذا وضع أحد المستأجرين يده على العقار نفاذاً لعقــده غير المسجل وغير ثابت التاريخ وجب تفضيله على المستأجر المزاحم اذا سجل هذا الاخير عقده بعد وضع اليد – وأمــا اذا سجله قبله فللمسجل الأولوية على الآخر – ولا تتقرر الاولوية لليد إلا اذا كانت غير مصحوبة بسوء النية – ويراد بسوء النيــة التواطؤ التدليسى لا مجرد العلم البسيط

٤ – اذا تزاحم مستأجران لعقار واحد وكان بيد كل منهمــا عقد ثابت التاريخ كانت الاولوية للأسبق عند قيام الاثنين . أما اذا قامت يد المتأخر فى عقده وجبت الاولوية له على شرط أن يكون سيء النية وأن تكون يده القائمة لأجل نفاذ العقد – ولا عبرة بيده اذا كانت قائمة على العقار من قبل نفاذ العقد السابق وأخبره خصمه المزاحم له بعقده ثابت التاريخ قبل نفاذ عقده المتنازع عليه

## المحكمة

## وقائع وأسباب

« حيث أن ممتاز بشرى المستأنف عليه الثانى سبق أن استأجر الاطيان المتنازع عليها الآن ٨٧ ف و ٤ ط لمدة تنتهى فى آخر يوليو سنة ١٩٢٨ وبايجار قدره فى السنوات الثلاثة ٩٧٧جنيها ( أنظر حافظته أمام الاستئناف السند رقم ١ )

« وحيث أن محمد فايد المستأنف استأجر نفس الاطيان للمدة التالية المباشرة لانتهاء مدة ممتاز ولمدة ثلاث سنوات بايجار قدره فى الثلاث السنوات ١٠٠٠ جنيه بعقد ثابت التــاريخ فى ٤ مارس سنة ١٩٢٦ ( أنظر حافظة محمد فايد بالاستئناف رقم ١ )

« وحيث أن ممتاز ادعى بعد ذلك أنه استأجر نفس الاطيان للمدة التالية لمدته الأولى ولمدة ثلاث سنوات بايجار قدره ١٠٠٠ جنيه المدة كلها بعقد ثابت التاريخ فى ٢٧ يوليو سنة ١٩٢٧ ( أنظر حافظته المتقدمة السند رقم ٢ ) . فيكون عقد محمدفايد سابقًا فى تاريخه الثابت عن عقد ممتاز بمدة ١٧ شهرا

«وحيث أن المؤجر للطرفين بعث بانذارلها بتاريخ ٤ ابريل سنة ١٩٢٨ يحذر فيه ممتاز من التعرض الى فايد ويقول فيه بأن عقد ممتاز صورى وأنه لديه ( أى لدى المنذر ) ورقة ضد تثبت الصورية وأنه لم يؤجر اليه الا بعد رجاء متواصل من ممتاز اليه بواسطة وكيل ممتاز وكاتب الوقف ( أنظر السند رقم ٢ من حافظة فايد ) وطلب فى انذاره تمكين المستأجر فايد من الزراعة والاستغلال والا فيكون ممتاز مسئولا عن كل ما ينجم من الاضرار بسبب تعرضه

« وحيث أنه رداً على هــذا الانذار جاء فايد وبعث بانذار بتاريخ ٨ ابريل سنة ١٩٢٨

الى ممتاز يكلفه فيه بالتخلى عن الاطيان فى نهاية اجارته الأولى التى تنتهى فى أجر يوليو سنة ١٩٢٨ وتمكينه من تهيأة الأرض لزراعتها عن مدته هو والتى تبتدىء فى أول أغسطس سنة ١٩٢٨ والايحمله بنتيجة تعرضه له ( أنظر حافظة فايد السند رقم ٣ )

« وحيث أن ممتاز رد على فايد باندار تاريخه ١٠ مايو سنة ١٩٢٨ ينكر فيه صورية عقده وأنه دفع تأمينًا للمؤجر له ( أنظر حافظة فايد السند رقم ٤ )

« وحيث أن فايد رفع دعوى على رفعت بك المؤجر له وعلى ممتاز المتعرض أمام محكمة عابدين الجزئية بتاريخ ٢٥ يوليو سنة ١٩٢٨ وطلب فيها بصفة مستعجلة تسليمه الأرض المؤجرة اليه ومنع ممتاز من التعرض له فى تهيأة الأرض للزراعة — وذلك نفاذاً لعقده — أى عقد فايد — متقدم الذكر

« وحيث ان محكمة عابدين الجزئية حكمت بتاريخ ٢٢ سبتمبر سنة ١٩٢٨ بعدم اختصاص قاضى الأمور المستعجلة بنظر طلب تسليم الارض بصفة مستعجلة لأنه لأجل الفصل فيه لابد من فحص أدلة الموضوع وهو ممنوع منه قانونًا

« وحيث أن فايد رفع استئنافًا عن هذا الحكم وقضى من محكمة مصر بهيئة استئنافية بتاريخ ١٩ ديسمبر سنة ١٩٢٨ بالغاء الحكم وباختصاص قاضى الأمور المستعجلة بنظر الطلب المتقدم باعتبار أن فحص أدلة الموضوع لاتتعارض مع اختصاص قاضى الأمور المستعجلة . و باعتبار أن الدعوى المطروحة فضلاً عن أنها وصفت بالاستعجال فانها قد أعلنت فى المواعيد القانونية العادية للدعاوى العاديه . ولأن قاضى الأمور المستعجلة هو هو بعينه قاضى الأمور الجزئية

« وحيث أنه بعد ما تقدم تحركت الدعوى من جديد أمام المحكمة الجزئية بواسطة فايد وأصر أمامها على طلبه السابق . وقد حكم من تلك المحكمة بتاريخ ٢٩ مايو سنة ١٩٢٩ برفض دعواه استناداً الى المادة ٣٦٥ مدنى باعتبار أن ممتاز لما كانت يده أسبق على العقار عن يد مزاحمه فايد فانه يجب تفضيله عليه

« وحيث أن فايد رفع استئنافًا عن هذا الحكم الاخير وهو الموضوع الحاضر ودفع كما دفع خصمه بما هو مبين تفصيلا فى مذكراتهما

« وحيث لأجل البت فى هذه الدعوى يجب أن يتناول البحث فيها المسائل الآتية :

أولا : فى التكييف القانونى للدعوى الحاضرة

«حيث أن فايد رفع دعواه بصفة مستعجلة وحكم أولا بعدم اختصاص القاضى الجزئى لأن البت فيها يتناول تمحيص مسائلها الموضوعية وحكم استئنافيًا باختصاص القاضى الجزئى لان تمحيص المسائل الموضوعية لا يتنافى مع الاستعجال ولأن قاضى الأمور المستعجلة هو نفس القاضى الجزئى ولأن الدعوى رفعت فى مواعيد الدعاوى العادية

«وحيث مما تقدم يرى ان الحكم الاستئنافى الذى الغى الحكم الجزئى قد رضى ضمنًا باعتبار الدعوى عادية للسببين اللذين أبداهما . وعلى ذلك أصبح أمر تمحيص المسائل الموضوعية للدعوى تمحيصاً لا بد أن ينال حكمًا يحوز قوة الشيء

المحكوم بين الطرفين باعتبار الدعوى القائمة الآن دعوى عادية لا مستعجلة . ولا بد من اعتبارها كذلك للأسباب الآتيـة : أولا : لأن الاستعجال وان كان قد تلاحظ فى بداية رفع الدعوى ورغبة المدعى فى استلامه وتمكينه من تهيئتها فى يوليو لزراعتها فى أغسطس بعده سنة ١٩٢٨ — فقد زال هذا الاستعجال من ذلك التاريخ الى الآن فى مارس سنة ١٩٣٠ اى بعد مضى سنة و٧ أشهر . وهذا الاستعجال يزول بنفسه و بطبيعته ولا يملك الخصوم ابقاءه واعتبار الدعوى مستعجلة باتفاقهما معاً لأن الاستعجال وغير الاستعجال أمر يتعلق بوصف الدعاوى وصفاً قانونياً له علاقته بنظام المحاكم والاجراءات والمدد وله على ذلك مساس بالنظام العام ، وما يتعلق بالنظام العام لا يجوز الاتفاق على ماينقضه. وليس أدل على اعتبار الدعوى عادية لا مستعجلة أن دفاع الخصوم فى مسائلها الموضوعية بعد أن الغى الحكم الجزئى الصادر بعدم الاختصاص دفاع قد انصب على لب الموضوع وتناول البحث فى أى العقدين — عقد فايد أو عقد ممتاز — أفضل عن الآخر . وأى اليدين أفضل . هل هى يد ممتاز القائمة على الأرض ام يد فايد الذى يريد وضعها على الارض . ولا يمكن قانونا البت فى أى اليدين أفضل — والسير فى ضوء المـادة ٣٦٥ مدنى والحكم فى مصير العقدين وتعيين مركز كل من المستأجرين المتزاحمين ودرجة أفضليته عن الآخر — لا يمكن ذلك فى حدود الدعوى المستعجلة . ولذا رأى الحكم الاستئنافى المشار اليه الاشارة بحق الى اعتبار الدعوى مع ذلك دعوى عادية لاستحالة البت فى تسليم الأطيان تسليما مستعجلا دون البت قانونا فى كنة العقدين المتزاحمين وأيهما أفضل قانونا .

« وحيث لما تقدم تعتبر الدعوى الحاضرة بناء على الاعتبارات القانونيـة المتقدمة وعلى ما وصفه الحكم الاستئنافى ورضى به خصوم الدعوى من الأدلاء بأوجه الدفاع فى لب الدعوى ورضائهما بطول الخصومة سنة و ٧ شهور ولأن رضاءهما بعـد ذلك على اعتبار الدعوى مستعجلة رضاء لا يرضاه النظام العام كما تقدم — تعتبر الدعوى بناء على هذا كله دعوى عادية يجوز الحكم فى موضوعهـا قوة الشيء المحكوم فيه و يؤيد ذلك ما رضى به كل خصم فيها بتناول البحث فى قوة العقدين المتزاحمين

**ثانياً — طبيعة عقد الايجار**
**من الناحية القانونية**

« وحيث أن ممتاز يدفع الدعوى الحاضرة بعدم قبولها قبله لأنه لما كان عقده عقد ايجار وحقه على ذلك حقاً شخصياً قبـل المؤجر له وكذلك الحال بشأن مزاحمه فايد الذى لا يختلف عنه من حيث طبيعة الحق فى أنه شخصى لكل منهما قبل المؤجر — فلا يجوز لفايد صاحب الحق الشخصى مخاصمته — أى مخاصمة ممتاز بل يجب عليه مخاصمة المؤجر وحده

« وحيث ان شخصية أو عينية حق المستأجر أمرا كان مختلفاً فيه قبـل أن تبت محكمة النقض الفرنسية بشخصيته سنة ١٨٦١ و سنة ١٨٦٥ وكان يقول تروبلونج Troplong بالعينية

الا أنه توجد نصوص بالقانون المدنى تجعل هذا الحق على الأقل حقاً يتمتع بمزايا الحقوق الشخصية والعينية معاً أى حقاً مختلطا droit mixte كما قالت بذلك محكمة استئناف السين بباريس سنة ١٩٠١ ( راجع فى ذلك كولين مع كابتان الجزء الثانى الطبعة الرابعة سنة ١٩٢٤ صفحة ٥٢٢ – ٥٢٤ ) اذ ينفذ عقد المستأجر على المشترى اذا كان عقد الايجار ثابت التاريخ قبل عقد البيع ( المادة ٣٨٩ مدنى ) وينفذ عقد الايجار على نازع الملكية اذا كان ثابت التاريخ قبل تنبيه نزع الملكية ( المادة ٥٤٢ مرافعات ) وتفضل يد المستأجر القائمة على العقار على يد المستأجر المزاحم الذى لم يضع يده ( المادة ٣٦٥ مدنى ) ( راجع جرانمولان فى العقود ص ١٢٣ – ١٣٥ ن ٣٦٥ - ٣٦٨ ) وينفذ عقد ايجار العقار المبيع بيعاً وفائياً اذا استرده البائع وكان عقد الايجار ثابت التاريخ ولمدة لا تزيد عن ثلاث سنوات ( المادة ٣٤٥ مدنى ) وينفذ عقد الايجار لمدة تزيد عن ٩ سنوات اذا كان مسجلا ( المادة ٦١٣ مدنى ) وفى هذه الأحوال يجوز للمستأجر المفضل قانوناً حق مخاصمة المنازع له وطلب تسليم العقار المؤجر اليه سواء كان مزاحمه هو المشترى أو البائع الذى استرد عقاره المبيع وفائياً أو المستأجر الآخر الذى لم يضع يده . وان كان القضاء لا يبيح للمستأجر بوجه عام حق الاستفادة من دعاوى وضع اليد الا اذا أدخل المؤجر خصماً فى الدعوى – الا أنه أباح له رد الحيازة ( الفهرست العشرى المختلط الجزء ٣ ص ٢٠ ن ٨٨ ) – وأباح له بوجه عام حق مخاصمة المستأجر المزاحم له من أجل المفاضلة بين العقدين على شرط ادخال المؤجر خصما فى الدعوى ( الفهرست السابق ص ٣٢٦ ن ٣٤٠٩ ) كما أباح القضاء الفرنسى للمستأجر حق مخاصمة المهندس أو المقاول دون المؤجر بشأن المطالبة بتعويض عن الضرر الذى أصابه بسبب تهدم وانهيار الحائط المشتركة بين العقار المؤجر له وعقار الجار ( كولين وكابتان الجزء السابق ص ٥٢٤ ). ولما كانت شخصية حق المستأجر أمراً يتعارض عملا مع عينية حق المتنفع usufruitier مع التشابه الكبير الناتج بين الاثنين ويرجع هذا التعارض لاعتبارات تاريخية رومانية ظل أثرها قائماً للآن يرى التيار الفقهى فى العصور الحاضرة دعوى الشارعين الى جعل حق المستأجر من العينية بالقدر الذى يجب أن ينتج منه من حيث التطور الاقتصادى فى الحياة العملية ( كولين مع كابتان ص ٥٢٠ – جرانمولان ص ١٣٥ ) . ويقول الفقه فى سبيل تقرير امتيازات صفة العينية لعقد الايجار أن المستأجر فى منازعته مع نازع الملكية بالمادة ٥٤٣ مرافعات المتقدمة لا يخضع لمبدأ دفع ديون المدين الى دائنيه كل بنسبة دينه وذلك لأن دين المستأجر بالمطالبة بالتسليم هو دين بالمطالبة بعمل obligation de faire أو بالامتناع عن عمل obligation de ne pas faire ولا يتعلق بأمر المطالبة بدين مالى ( كولين وكابتان ص ٥٢٣ )

« وحيث مع مراعاة الاعتبارات القانونية المتقدمة – فأن فايد قد رفع الدعوى الحاضرة الخاصة بالتسليم وأدخل فيها مع ذلك المؤجر له ،

وعلى ذلك تصبح دعواه من هذه الناحية دعوى مقبولة شكلا

## ثالثاً — عن تزاحم المستأجرين

« وحيث عن تزاحم المستأجرين باعتبار أن كلاً منهما أو منهم يدعى أولويته على الآخر فى استغلال العقار وأحقيتــه فى استلام العقار لاستغلاله — فانه لما كان قد تقررت قضـاء صفة الشخصية لعقد الايجـار — وكانت مزايا العينية مقررة تشريعاً كما مر بيانه — فان الآراء الفقهية والقضائية قد كثرت بشأن تقرير الاحكام القانونية فى حالة تزاحم المستأجرين . وترى هذه المحكمة فى ضوء الضرورات العمليـة وفى ضوء ما قال به كولين مع كابتـان بشأنه أنه ينشأ عن عقد الايجار التزام فى عنق المؤجر باجراء عمل أو الامتناع عن عمل يجوز للمستأجر المطالبة به دون أن يخضع فى ذلك لحق المسـاواة بين الدائنين امام مدينهم وهو المؤجر — وفى ضوء المادة ٣٦٥ مدنى وما قاله الفقــه والقضاء بمصر وبفرنسا — ترى تقرير القـاعدة التى يمكن أن تسرى على هذه الحالة الخاصة بالدعوى الحاضرة بعد استعراض الحالات الأخرى التى تماسك معها تماسكاً لحمته الجمع بين الصفة الشخصية لعقــد الايجار وبين الاعتبارات العينية التشريعية المقررة لها

« وحيث أن القانون المدنى أشار بمـادة واحدة ( المادة ٣٦٥ ) الى تزاحم المستأجرين وقال بأفضلية واضع اليد منهما الا اذا كان لأحدهما عقد ايجار تسجل قبل وضع يد الآخر

١ — وحيث أن الاحوال التى تعترى تزاحم المستأجرين لا تخرج عن الأحوال الآتية: أما أن المتزاحمين يتمسكون بعقود واما لا . وفى حالة العقود اما أن تكون هذه العقود مسـجلة أو ثابتة التاريخ فى أيام مختلفة أو فى يوم واحد . وأن يكون أحد العقود مصحوباً بوضع اليد أم غير مصحوب . واما أن تكون العقود غير مسجلة وغير ثابتــة التاريخ وأن يكون أحدهما مصحوباً بوضع اليد أم غير مصحوب

٢ — فاذا تزاحم مستأجران وكان عقداهما مسجلين لمدة تزيد عن ٩ سنوات — بالمادة ٦١٣ مدنى أو لأقل من ٩ سنوات كانت الأولوية للمتقـدم سواء كان هناك وضع يد أم لا . لأن التسجيل اكبر وسـائل الاذاعة والاشهار والمادة ٣٦٥ تؤيد ذلك

٣ — واذا تزاحم مستأجران وكان عقــد أحدهما مسجلاً والآخر ثابتاً أو غير ثابت التاريخ فاما أن يكون التسجيل سابقاً أو لاحقاً للعقــد الآخر — واما أن يكون هناك وضع يد أم لا . فاذا كان التسجيل سابقاً للعقد الآخر نفذ العقد المسجل فى حالتى وضع يد المستأجر الآخر أو عدم وضع يده ( على شرط أن يكون التسجيل قبل وضع يد صاحب العقد الآخر بالمادة ٣٦٥ مدنى ) وهنا يرى جرانمولان أن المـادة ٣٦٥ تريد بتسجيل عقد الايجار ذلك العقــد الخاضع قانوناً للتسجيل بحكم المادة ٦١٣ مدنى أى العقد التى تزيد مدته عن ٩ سنوات : جرانمولان ص ١١٧ ن ٣٢٧ . — ويرى القضاء أن المادة ٣٦٥ عامة ، فشرط التسجيل ينصب على العقــد

عن مدة ٩ سنوات فأقل أو أكثر من ٩ سنوات: الفهرست العشرى المختلط الرابع ص ٢٩٩ ن ٢٩١٦ )- وأما اذا كان التسجيل لاحقاً وتقدمه العقد الآخر ثابت التاريخ فالأولوية هنا لواضع اليد وهذه هى روح المادة ٣٦٥ التى جعلت الأولوية لواضع اليد بوجه عام

٤ - واما أن يكون العقدان ثابتى التاريخ فى أيام مختلفة . والأولوية هنا لواضع اليد أيضاً ( دالوز براتيك ج ٧ ص ٧٤٦ ن ٣٠٨ . - وهناك رأى يقول بأن الأولوية للأسبقية فى اثبات التاريخ ولاعبرة لوضع اليد : دالوز المذكور ن ٣٠٧ . والذى يرجح اليد هنا دون الأسبقية فى التاريخ هو المادة ٣٦٥ مدنى - التى جعلت الأولوية بوجه عام لليد . والمفروض أن تكون اليد مصحوبة بحسن النية . وأما سوء النية وهو التواطؤ التدليسى Concert fraudileux - لا مجرد العلم البسيط - فلا يشفع لها ( ويراد بوضع اليد فى هذه الحالة اليد التى جاءت تنفيذاً للعقد ). واما اذا كانت استمراراً لعقد سابق قديم من طريق تجديده وتنازع المتزاحمان قبل نهاية العقد القديم ووقت قيام يد المستأجر بسببه- فلا يعتبر قيام اليد زريعة لأولوية صاحبها بل تعتبر الحالة كأن لا يد . وعلى ذلك تقرر الأولوية لصاحب العقد الأسبق ( استئناف مصر فى ٢٧ فبراير سنة ١٩٢٢ المحاماة ٢ ص ٤٩٧ — الفهرست العشرى المختلط الرابع ص ٢٩٩ ن ٢٩١٥ ) وتقرر الأولوية ايضاً لصاحب العقد ثابت التاريخ الأسبق ولو كانت يد صاحب العقد ثابت التاريخ المتأخر قائمة على العقار وذلك فيما اذا كان هذا المستأجر الأخير سيىء النية (استئناف فى ١٣ ديسمبر سنة ١٩٠٨ المجموعة الرسمية المجلد ١٠ ص ١٨٠ ) ويراد بسوء النية ليس مجرد العلم البسيط المضطرب بل يراد به التواطؤ بين المؤجر والمستأجر اضراراً بالمستأجر الأول

٥ - واذا كان العقدان ثابتى التاريخ فى ايام مختلفة وغير مصحوبين بوضع اليد فان الأولوية فيهما للأسبق منهما ( جرانمولان فى العقود ص ١١٦ ن ٣٢٥ . - دى هلس ج ٢ ص ٤٣١ ن ٤٩ - المنصورة الكلية فى ١٤ فبراير سنة ١٩٢٦ المحاماة ٧ ص ٢٢٧ )

٦ - واذا كان العقدان ثابتى التاريخ فى يوم واحد أو غير ثابتى التاريخ كانت الأولوية لصاحب اليد التى قامت بالاستقلال قبل الآخر واذا لم يكن هناك يد فهناك رأى يقول بتهاتر الحقوق فى هذه الحالة وبيع حق الايجار بالمزاد وتوزيع قيمته على المستأجرين ( دالوز براتيك ج ٧ ص ٧٤٦ ن ٣٠٨ فقرة ٢ ) وذلك أخذاً بشخصية حق الايجار بطريقة مطلقة . ويقول رأى آخر بأنه لا يجوز لأحد المستأجرين أن يسارع الى طلب فسخ عقد الآخر باعتبار هذا الأخير متعرضاً له . وأما اذا رفع الاثنان دعوى الفسخ معاً وجب القضاء بفسخ العقدين ( دالوز براتيك المذكور ص ٧٤٦ ن ٣٠٩ ) . والرأى الصحيح فى هذه الحالة أن تحقق مسألة الاسبقية فى العقدين ولو أنهما فى يوم واحد لأنه لابد وأن يكون قد سبق أحدهما الآخر . ويثبت ذلك باحدى الطرق القانونية وبالاستجواب وما

اليـه . لأنه من المستحيل بداهة أن يحصل العقدان فى وقت واحد من نفس المؤجر

« وحيث اذا علم ما تقدم وتبين بأن لعقد الايجار اعتباراته التشريعية من حيث الميزة العينية المقررة له فوق اعتباره حقاً شخصياً من جانب آخر – وتبين بأنه عقد ذوخصائص خاصة جعلته محكمة استئناف السين باريس عقداً مختلطاً يجمع بين الميزة الشخصية والعينية معاً كما تقدم . وتبين بعـد ذلك أيضاً مبلغ ما أعاره الشارع المصرى بالمادة ٣٦٥ مدنى لوضع اليد من الأثر البين لليد فى تقرير الأولوية — ترى هذه المحكمة أن حالة الدعوى الحاضرة تدخل حتما فى الحالة ٤ و ٥ لأن عقد فايد ثابت التاريخ فى ٤ مارس سنة ١٩٢٦ وعقد ممتاز ثابت التاريخ فى ٢٧ يوليو سنة١٩٢٧ وأن يد ممتاز على العقار ليست اليد التى تجعل عقده مفضلا على عقد فايد لأنها يد مستمرة لعقد الايجار القديم الذى ينتهى فى آخر يوليو سنة ١٩٢٨ ولأنه يعلم بانذار فايد له فى ١٨ ابريل سنة ١٩٢٨ — اى قبل ابتداء عقد الاجارة الجديدة فى أول أغسطس سنة ١٩٢٨ — أن فايد مستأجر قبـله بعقد ثابت التاريخ . وعلى ذلك وطبقاً للبيان العلمى الذى ورد فى شرح الحالتين المتقدمتين والمؤيد بالفقه المصرى والقضاء هنا وهناك — لا بد من القول بأولوية فايد على ممتاز واعتبار عقد فايد ثابت التاريخ فى مارس سنة ١٩٢٦ مفضلا على عقد ممتاز ثابت التاريخ فى يوليو سنة ١٩٢٨ . وما دام ممتاز قد علم من انذار فايد له فى ٨ ابريل سنة ١٩٢٨ بأن فايد مستأجر قبله بعقد ثابت التاريخ وعلم بذلك قبل بدء الاجارة الجديدة التى تبتدىء فى أول أغسطس سنة ١٩٢٨ — ما دام قد علم بذلك كله قبل حلول بدء الاجارة الجديدة كان يجب عليه أن يتخلى عن العقار لفايد . وأما وضع يده مع سبق علمه فى ابريل سنة ١٩٢٨ بأن فايد مستأجر بعقد ثابت التاريخ قبله فلا يشفع له فى أولويته عليه . لأن العبرة بالأولوية فى هذه الحالة بتاريخ ابريل سنة ١٩٢٨ وهو التاريخ الذى يعتبر كل منهما فيه غير واضع اليد من طريق تنفيذ العقد الجديد للاثنين

« وحيث لما تقدم و باعتبار الدعوى عادية غير مستعجلة يتعين الحكم للمستأنف بطلباته

« وحيث عن استئناف رفعت بك فيما يتعلق بما ألزم به من محكمة أول درجة بالمصاريف فانه نظرا لما تقدم يتعين تحميل ممتاز بشرى بمصاريف الدعوى الحالية

( قضية الشيخ محمد فايد ضد محمد بك رفعت وآخرين رقم ٩٧٩ سنة ١٩٢٩ استئناف — بالهيئة السابقة )

# قضاء المحاكم المختلطة

## ٣٠٤
### محكمة الاستئناف المختلطة
٤ ديسمبر سنة ١٩٢٩

وقف . ناظر . تواطؤ . دائنى المستحق . حراسه

**القاعدة القانونية**

تواطؤ النـاظر على الوقف مع المستحق للاضرار بحقوق دائنى المستحق مسوغ لوضع أعيان الوقف تحت الحراسة القضائية

رياسة المستشار فانتك

( مجلة التشريع والاحكام المختلطة السنة الثانية والاربعين ص ٧٥ )

## ٣٠٥
### محكمة الاستئناف المختلطة
٥ ديسمبر سنة ١٩٢٩

١ — استئناف . فرعى . من مستأنف عليه على مستأنف عليه آخر . عدم جواز .

٢ — مالك . عقار . سيء البناء . خلله من فعل الجار . مسئولية

**القاعدة القانونيه**

١ — لايجوز للمستأنف عليه الذى لم يرفع استئنافا أصليًا أو لم يوجه طلبات الى مستأنف عليه آخر أمام محكمة أول درجة أن يوجه اليه استئنافا فرعيًا

٢ — ليس للمالك صاحب العقار السيء البناء أن يزيد فى مسئوليـة جاره الذى يريد استعمال الطرق الحديثة فى بناء عقاره . فاذا نتج عن ذلك خللا بعقار الجار فيتحمل المالك نصيبًا فى النفقات اللازمة لاصلاحه

رياسة المستشار فو

( مجلة التشريع والاحكام المختلطة السنة الثانية والأربعين ص ٥٣ )

## ٣٠٦
### محكمة الاستئناف المختلطة
٧ ديسمبر سنة ١٩٢٩

استئناف . الدخول خصما ثالثا . أمام محكمة الاستئناف . حاله

**القاعدة القانونية**

يجوز الدخول خصما ثالثـًا أمام محكمة الاستئناف لاول مرة من الدائن الذى له حق المعارضة من الغير tierce oppsosition فى حالة ما اذا كان الحكم المستأنف قد صدر بناء على تواطؤ مدينه مع الغير

رياسة المستشار بافيرا

( مجلة التشريع والاحكام السنة السابقة ص ٨٥ )

## ٣٠٧
### محكمة الاستئناف المختلطة
١٠ ديسمبر سنة ١٩٢٩

اجارة الاشخاص . موظف . مرض طويل . سيد . حقه فى طرد الموظف . عدم استعماله . نتيجته

**القاعدة القانونية**

يجوز لصاحب العمل أن يستغنى عن

المستخدم الذى يتغيب عن تأدية عمله حوالى السنتين بسبب عنايته بصحته .

إلا أنه اذا لم يفعل ذلك صاحب العمل فان هذه المبرة تكسب المستخدم حقاً مكتسباً فلا يجوز بعد ذلك طرده من العمل .

رياسة المستشار بافيرا
( مجلة التشريع والاحكام المختلطة السنة المتقدمة ص ٨٠ )

## ٣٠٨

### محكمة الاستئناف المختلطة

١١ ديسمبر سنة ١٩٢٩

١ — محاكم مختلطة . تركة مصرية . وارث أجنبي . اختصاص

٢ — تركة . وكيل معين من جهة غير مختصة . تصرفاته . اجازة الورثة .

**القاعدة القانونية**

١ — تختص المحاكم المختلطة بالفصل فى المنازعات التى تقع بين وطنى وتركة وطنى آخر اذا كان أحد الورثة أجنبياً

٢ — لا تقع باطلة التصرفات التى يقوم بها وكيل عن التركة عين خطأ من هيئة غير مختصة كالقنصلية واستبدل بعد ذلك بحارس قضائى عينته المحكمة المختلطة . اذا لم ينازع الورثة فى صحة هذه التصرفات

رياسة المستشار فافتك
( مجلة التشريع والاحكام المختلطة السنة المتقدمة ص ٧٨ )

## ٣٠٩

### محكمة الاستئناف المختلطة

١١ ديسمبر سنة ١٩٢٩

اجارة . تجديد . مدة . شك . استعجال . عدم اختصاص قاضى المواد المستعجلة . نتيجته

**القاعدة القانونية**

فى حالة الشك فى نيــة المتعاقدين بالنسبة للمدة التى يتجدد اليها عقد الايجار لا يختص قاضى المواد المستعجلة فى البحث فى هذه النية وبالتالى فى الحكم بطرد المستأجر باعتبار عقده منتهياً .

رياسة المستشار فوه
(مجلة التشريع والاحكام المختلطة السنة المتقدمة ص ٨٧)

## ٣١٠

### محكمة الاستئناف المختلطة

١١ ديسمبر سنة ١٩٢٩

محاكم مختلطة . عدم اختصاص . شهادتين متناقضتين : قاضى المواد المستعجلة . اختصاص

**القواعد القانونية**

اذا قام نزاع على جنسية أحد المتخاصمين وقدمت فى ذلك شهادتان متناقضتان احداهما من الحكومة المصرية والاخرى من القنصلية اليونانية . فعلى قاضى الامور المستعجلة — الذى لا يملك بمقتضى طبيعة وظيفته الفصل فى هذه المسئلة حتى تحل بالاتفاق السياسى بين الحكومتين صاحبتى الشأن — أن يعتبر الشهادة الصادرة من الحكومة المصرية مؤقتاً ويقضى بناء على ذلك باختصاص المحاكم المختلطة بنظر النزاع القائم

رياسة المستشار فافتك
(مجلة التشريع والاحكام المختلطة السنة المتقدمة ص ٨٨)

## ٣١١

### محكمة الاستئناف المختلطة

١٢ ديسمبر سنة ١٩٢٩

دعوى . قيمتها . تقديرها .

**القاعدة القانونية**

تقدر قيمة الدعوى بحسب الطلبات الختامية حتى ولو كان الفصل فيها يستلزم البحث فى مسائل أخرى تزيد قيمتها على الطلبات .

فاذا رفعت دعوى تعويض بمبلغ ١٠٠ جنيه فى أثناء المعارضة فى تنبيه نزع الملكية . وتنازل المدعى عليه عن التنبيه قبل قفل باب المرافعة . فان النزاع يكون حينئذ قاصراً على طلب التعويض . ويكون الحكم فيه غير قابل للاستئناف حتى ولو كان الفصل فى طلب التعويض يستلزم البحث فيما اذا كان تنبيه نزع الملكية هو كيدى أم لا

رياسة المستشار فو

( مجموعة التشريع والاحكام المختلطة السنة المتقدمة ص ٩٤ )

## ٣١٢

### محكمة الاستئناف المختلطة

١٢ ديسمبر سنة ١٩٢٩

١ — نزع ملكية . دائن مرتهن . استحقاق. عدم وجود صفة له .

٢ — دائن ، اختصاص ، نزع ملكية . استحقاق . عبء الاثبات .

٣ — مستندات ملكية . كشوف التكليف

**القواعد القانونية**

١ — ليس للدائن المرتهن رهنا حيازيا لعقار منزوعة ملكيته أن يسترده بدعوى استحقاق

٢ — اذا ورد فى محضر الحجز العقارى بيانات تدل على أن العقار المحجوز عليه موضوع اليد عليه من الدائن المرتهن رهناً حيازياً . فيتعين على الدائن نازع الملكية الذى ليس له على العقار إلا حق اختصاص أن يثبت أن العقار هو ملك لمدينه ملكا خالصاً

٣ — مهما كانت البيانات الواردة فى كشوف التكليف فانها لا تناهض الادلة التى تثبتها مستندات التمليك

رياسة المستشار فو

( مجلة التشريع والاحكام المختلطة السنة المتقدمة ص ١٠١ )

## ٣١٣

### محكمة الاستئناف المختلطة

١٨ ديسمبر سنة ١٩٢٩

حراسة . استعجال ، عدم جواز . حاله

**القاعدة القانونية**

ليس للدائن الحاجز حجزاً عقارياً على عقار له عليه حق امتياز البائع أن يطلب تعيين حارس قضائى عليه لادارته ما دام أنه لم يحاول — والعقار مؤجر — أن يستولى على الايجار من المستأجر بالطرق القانونية

رياسة المستشار ففتك

( مجلة التشريع والاحكام المختلطة السنة المتقدمة ص ١٠٨ )

# قضاء المحاكم الأجنبية

## ٣١٤

### محكمة فالنسيين
(Trib. Civil du Nord)

٢٣ فبراير سنة ١٩٢٨

نزع الملكية للمنفعة العامة . اجراءات مستعجلة . ايداع التعويض المؤقت . عدم التزام نازع الملكية بدفع فوائد

**القاعدة القانونية**

فى حالة نزع الملكية للمنفعة العامة بمقتضى قانونى ٣٠ مارس سنة ١٨٣١ و ١٢ أغسطس سنة ١٩١٩ تقدر المحكمة مؤقتاً التعويض التقريبى المؤقت تاركة للمحلفين تقديرها نهائياً وتسمح لنازع الملكية بالاستيلاء على الارض بشرط أن يعلن لصاحب الشأن مع حكم الاستيلاء الايصال الدال على حصول ايداع التعويض الوقتى المقدر

وبمجرد ايداع هــذا المبلغ يصبح تحت تصرف المنزوع ملكيته وله أن يستلمه من خزانة الودائع بعد استيفاء الاجراءات الواجبة قبل سحبه .

وبهذا الايداع والتخصيص تبرأ ذمة نازع الملكية من كل ما يلزم بدفعه ابتداء من يوم الايداع .

والصعوبات التى قد تطرأ فيما بعد بخصوص سحب المبلغ لا يمكن أن تكون سبباً للمطالبة بتعويض لم ينص عليه القانون

وعــلى وجه الخصوص فليس للمنزوعة ملكيته أن يطالب بفوائد عن المبالغ المودعة لحسابه بقلم الودائع غير الفوائد التى تدفعها الخزانة عادة كما ليس له أن يطلب دفع فوائد اضافيــة أو تكميلية عليها أو تعويضات من نازع الملكية ما دام لم يثبت أن هذا الأخير قد تسبب فى اقامة العراقيل دون صرف مبلغ التعويض المودع .

ولا محل لتطبيق المــادة ( ١٦٥٢ ) مدنى فى هذا الصدد لأن القوانين الخاصة لا تشــير الى القانون العام ولا تحيل اليه

(Gay. Tib. 3 Oct. 1929)

## ٣١٥

### محكمة جيف

٢٢ أكتوبر سنة ١٩٢٨

تقادم . جنائى . دعوى مدنية . دعوى عمومية . سقوطها بالعفو . بعد رفع الدعوى . قبل رفع الدعوى . تقادم مدنى . اختصاص المحكمة المدنية

**القاعدة القانونية**

تخضع الدعوى المدنية التى ترفع الى المحكمة الجنائية تبعا للدعوى العمومية الى قواعد التقادم المنصوص عليها فى قانون تحقيق الجنايات ولو سقطت الدعوى العمومية بعد رفعها لصدور عفو عن الجريمة الا انه اذا سقطت الدعوى العمومية ولما

ترفع الدعوى المدنية فان هـذه الدعوى تظل خاضعة لقواعد التقادم لانها تكون حينئذ من اختصاص المحكمة المدنية

( مجلة دالوز الدورية الشهرية عدد ١١ سنة ٩٢٩ ص ١٥٩ )

## ٣١٦

### محكمة مصالحات كولان

٢٧ نوفمبر سنة ١٩٢٨

مسئولية . حادثة اتوموبيل . فاعلون متعددون . توزيع التعويض بينهم . جواز . تضامن

**القاعدة القانونية**

يجوز للقاضى ان يوزع التعويض المقضى به على شركاء فى حادثة اتوموبيل كل منهم بحسب نصيبه فى الفعل الضار الذى نشأت عنه الحادثة وذلك بدون اخلال بحق المحكوم له فى الرجوع على جميع المحكوم عليهم بالمبلغ المحكوم به بالتضامن

( دالوز الاسبوعية عدد ١٢ سنة ٧ ص ١٤ )

## ٣١٧

### محكمة الجزائر الجزئية

١٥ يناير سنة ١٩٢٩

وديعة . فندق . اثبات . بينة . جواز . سلطة تقدير القاضى

**القاعدة القانونية**

تنص المادة ١٩٥٢ مدنى فرنسى على ان الودائع التى يودعها المسافر عند صاحب الفندق تشابه من حيث طريقة اثباتها الودائع الضرورية

وتنص المادة ١٩٥٠ مدنى فرنسى – استثناء للقاعـدة العامة – على جواز اثبات الودائع الضرورية بالبينة ولو زادت قيمتها عن ٥٠٠ فرنك إلا ان هذا النص ليس واردا على سبيل الالزام للقاضى فان المادة ١٣٤٨ مدنى فرنسى تنص على ان قبول البينة لاثبات الودائع الضرورية خاضع لصفات الخصوم وظروف الحال التى يقدرها القاضى لذلك يكون له سلطة التقدير العليا فى هذه الحالة فله ان يسمح أو يرفض البينة كوسيلة للأثبات حسب مايتراءى له من ظروف الدعوى ومركز الخصوم فيها

( مجلة دالوز الاسبوعية عدد ١٢ سنة ٧ ص١٥ )

## ٣١٨

### محكمة استئناف ليون

٢٦ يناير سنة ١٩٢٩

قوة الشيء المحكوم به . حكم جنائى . ثبوت الوقائع . الوصف القانونى . عدم امكان القاضى المدنى تجاهلها . منطوق . أسباب اساسية ومكونة للحكم

**القاعدة القانونية**

١ – يعتبر الحكم الجنائى حجة على الكافة بالنسـبة للوقائع التى أثبت وجودها الحكم و بالنسبة للوصف القانونى الذى أعطاه لها

فليس للقاضى المدنى أن يتجاهل ما قضى فيه القاضى الجنائى سواء بالنسبة لثبوت الواقعة التى هى الأساس المشترك لكل من الدعويين العمومية والمدنية أو بالنسبة لوصفها القانونى

٢ – وتعتبر قوة الشيء المحكوم فيه قائمـة

بالنسبة لأسباب الحكم التى تتركب منها العناصر الاساسية المكونة للحكم كما تعتبر قائمة بالنسبة لمنطوق الحكم سواء بسواء

٣ - فاذا كان القاضى الجنائى قد استبعد من حكمه تهمة احداث اصابة خطيرة لأنه وجدها غير ثابتة و بنى حكمه بالعقوبة على ما ثبت له من احداث اصابة بسيطة بالمجنى عليه . فليس للقاضى المدنى اذا ما جاء امامه المجنى عليه يطالب بتعويضات عن الاصابة الخطيرة المستبعده أن ينظر فى هذا الطلب متجاهلاً بذلك ما قضى به القاضى الجنائى

(Monoit. Judic de Lyons 20 Ant 1929.)

## ٣١٩

### محكمة مصالحات باريس

٣٠ يناير سنة ١٩٢٩

مسئولية . صاحب الفندق . الودائع الضرورية . اثبات خطأ .

**القاعدة القانونية**

لا تخضع دعوى التعويض التى يرفعها المسافر على صاحب الفندق بسبب ضياع وديعة اودعت عند هذا الأخير الى نص المادتين ١٩٥٢ و ١٩٥٣ مدنى فرنسى اللتين تنصان على مسئولية صاحب الفندق عن الودائع الضرورية بل تخضع الى قاعدة المسئولية العامة المنصوص عليها فى المادة ١٣٨٢ مدنى فرنسى فيتعين على المدعى أن يثبت ،اولا- حصول السرقة ، ثانياً - ملكيته للاشياء المسروقة، ثالثا - خطأ صاحب الفندق . بحيث اذا لم يثبت الخطأ اعتبرت مسئولية صاحب الفندق غير متوفرة

( مجلة دالوز الاسبوعية عدد ١٢ سنة ٧ ص ١٥ )

## ٣٢٠

### محكمة تور الجزئية

٨ مايو سنة ١٩٢٩

انتخابات . جدول الانتخاب . محل اقامة . الاحتفاظ بمحل الاقامة الاصلى . ضرورة اثبات العكس

**القاعدة القانونية**

للشخص الذى يطعن فى قيد اسمه بجدول الانتخابات أن يتمسك بمبدأ استمرار جداول الانتخاب و يتخذ من قيد اسمه فى العام السابق على العام المطعون فيه قرينة لمصلحته و بهذا يلقى على الطاعن عبء اثبات أن الناخب قد غير محل اقامته فعلاً . أما اذا كان مقيداً بالجدول لأول مرة فعليه هو يقع عبء الاثبات

لا محل لافتراض أن الشخص قد هجر موطنه الاصلى ( وهو موطن أبويه قبل البلوغ ) بمجرد بلوغه السن القانونى . فهذا الامر لا يثبت الا بدليل خاص خارجى كاعلانه الموظف أو اعضاء اللجنة المختصة بالقيد

(Jour. de juges de paix Aout 1929 P. 361)

## ٣٢١

### محكمة جرم بفرنسا

٢ اغسطس سنة ١٩٢٩

محل مسكون أو معد للسكنى . معناه . حدوده . المادة ٦٣٦ ع

**القاعدة القانونية**

ان عبارة ( محل مسكون أو معد للسكنى )

المنصوص عليها فى المادة ٣٧٠ عقوبات لاتنطبق فقط على المبانى والعقارات التى تسكن بحالة دائمة مستمرة — فالسكنى بالمعنى الوارد بالمادة المذكورة قد تكون اقامة مؤقتة لحاجة ما أو لتأدية أعمال وواجبات معينة وعلى ذلك يكون مكتب قومسيرية البوليس الذى يجتمع فيه بعض الموظفين ورجال الادارة فى النهار و بعض الليل أحيانا محلا مسكونا أو معداً للسكنى داخل فى معنى المادة المذكورة . فالسرقه التى تحدث فيه من بضعة أشخاص تدخل فى حيز تطبيق الفقرة الاولى من المادة ٦٣٦ عقوبات

( مجلة دالوز الدورية الشهرية عدد ١١ سنة ٩٢٩ ص ١٥٨ )

## ٣٢٢

### محكمة ليون بفرنسا

٢٣ اكتوبر سنة ١٩٢٩

مسئولية . تعويض . شروطه . علاقة قانونية . لاضرورة . معشوقة . حقها فى التعويض .

**القاعدة القانونية**

ولو أن نص المادة ١٣٨٢ مدنى فرنسى يستلزم أن يكون الضرر مباشراً كما أن الأصل ان يوجد بين المجنى عليه ومدعى التعويض علاقة قانونية إلا أنه ليس بضرورى أن تستند هذه العلاقة الى القانون أو عقد أو أن تكون علاقة قرابة . ولذلك تقبل دعوى التعويض التى ترفعها امرأة لوفاة عشيقها الذى عاشت معه عدة سنين طويلة كزوجة له تقوم بما على الزوجة الشرعية من حقوق وواجبات

( مجلة دالوز الدورية الشهرية عدد ١١ سنة ٩٢٩ ص ١٦٩ )

## ٣٢٣

### محكمة النقض والابرام الفرنسية

٩ يناير سنة ١٩٣٠

المسئولية الجنائية . معلم . تلميذ . سيارة . دروس فى قيادة السيارات . حادثة

**القاعدة القانونية**

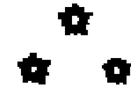
يعتبر الشخص الذى يأخذ درساً فى قيادة السيارات تلميذاً موضوعاً تحت اشراف المدرس الذى يصبح فى الأصل مسئولاً جنائياً عن الحوادث التى يتسبب تلميذه فى احداثها والذى لا يصح ترتيب مسئولية جنائية عليه الا اذا ارتكب خطأ شخصياً بنفسه

( مجلة دالوز الاسبوعية سنة ١٩٣٠ ص ١١٨ )

# بحث قانونى

## فى حالة الشخص المشتبه فيه

حالة الشخص المشتبه فيه الذى انذر بأن يسلك سلوكاً مستقيماً ثم ارتكب بعد ذلك جريمة من الجرائم التى تخول للنيابة حق طلب مراقبته بمقتضى قانون التشرد والمشبوهين رقم ٢٤ سنة ١٩٢٣ . جواز تقديمه للمحاكمة وطلب مراقبته مرة ثانية بمقتضى القانون المذكور بالمادة التاسعة منه أو عدم جواز ذلك اذا كان سبق وطلبت مراقبته بمقتضى مواد قانون العقوبات وقضى بها أو لم يقض — غموض نصوص قانون رقم ٢٤ سنة ١٩٢٣ المذكور فى ذلك . حاجة الشارع لتعديل نص المادة التاسعة منه بما يجعلها تتفق مع غرضه .



ان المطلع على قانون رقم ٢٤ سنة ١٩٢٣ الخاص بالمتشردين والمشتبه فيهم يرى انه غامض فى كثير من نصوصه ويرى لأول وهلة أن الشارع استعمل فى سنه شيئاً من الشدة مراعياً فى ذلك المصلحة العامة والضرب على أيدى من يظن فيهم الميل للعبث بالأمن العام . فحث أمثال هؤلاء الأشخاص على السلوك الحسن واعتبرهم من المشتبه فيهم لمجرد مباشرة النيابة التحقيق معهم أكثر من مرة فى جرائم معينة حتى ولو حفظت القضايا التى حقق ضدهم فيها أو قضى فيهما ببراءتهم أو لمجرد أن يشتهر عنهم الاعتداء على النفس أو المال ثم قرر مراقبتهم لمجرد تقديم بلاغ ضدهم فى جرائم معينة بعد ذلك بعد انذارهم بالسلوك الحسن أو لمجرد أن يوجد لدى البوليس من الأسباب الجدية ما يؤيد ظنونه عن أميالهم وأعمالهم الجنائيــة أو ارتكابهم أى جريمة مما هو مبين بالمادة التاسعة منه،و بسبب غموض هذا القانون وما استعمله الشارع من الألفاظ الواسعة النطاق فى الابهام فى سنه اجتهدت المحاكم كثيراً فى تفسيره والبحث وراء معرفة غرض الشارع غير انها لم تستقر على رأى ثابت فى كثير من نصوصه بسبب كثرة غموضه وما فيه من نقص مما يدعو الشارع لسرعة النظر فى ذلك واجراء تعديل فيه بما يجعله مطابقاً للغرض الذى رآه .

وسأناقش بالتوالى مواد هذا القانون وأبيّن ما فيه من نقص وما أراه لازماً فى تعديله ، وسأبتدىء بموضوع الاشخاص الذين يطلب وضعهم تحت مراقبة البوليس بمقتضى قانون رقم ٢٤ سنة ١٩٢٣ وكان سبق أن طلب قبلها مراقبتهم بمواد قانون العقوبات لأهمية هذا الموضوع ولأنه

كان محل بحث المحاكم فى كثير من أحكامها وقد سبق أن عرضته على لجنة المراقبة القضائية ولم تصدر قراراً حاسماً فيه واليك البيان :

لقد نص قانون نمرة ٢٤ سنة ١٩٢٣ فى المادة الثانية منه على بيان الاشخاص المشتبه فيهم وهم الذين حكم عليهم فى جرائم معينة كالقتل العمد والتهديد وتعطيل المواصلات الخ أو الذين تولت النيابة اكثر من مرة عمل تحقيق ضدهم فى تهمة معينة أو من اشتهر عنهم لأسباب جدية الاعتداء على النفس أو المال وغير ذلك مما هو وارد بالمادة المذكورة .

ونصت المادة الرابعة من هذا القانون على أن ينذر البوليس الشخص المشتبه فيه بأن يسلك سلوكاً مستقيماً بحيث يجتنب كل عمل من شأنه تأييد ما يقوم حوله من الظنون .

ثم نصت المادة التاسعة منه على ان المشتبه فيه الذى استلم الانذار السابق اذا حدث بعد هذا الانذار انه حكم عليه بالادانة مرة أخرى أو قدم ضده بلاغ جديد عن جريمة من الجرائم المنوه عنها فى هذه المادة كالسرقة وتزييف النقود والنصب . . الخ . يطلب تطبيق المراقبة الخاصة عليه .

وبعض هذه الجرائم التى تطلب المراقبة من أجلها بمقتضى قانون رقم ٢٤ سنة ١٩٢٣ المذكور نص قانون العقوبات على جواز الحكم على مرتكبها بالمراقبة أيضاً كالسرقة والنصب واتلاف المزروعات فجعل لهذه الجرائم عقوبة أصلية هى الحبس فى السرقة واتلاف المزروعات والحبس والغرامة أو احدى هاتين العقوبتين فى النصب ، ثم أضاف لها عقوبة تكميلية جوازية على العائد فى السرقة أو على من حكم عليه لارتكابه جريمة النصب أو اتلاف المزروعات مواد ٢٧٧ و ٢٩٣ و ٣٢١ ع فاذا ارتكب شخص جريمة نصب أو اتلاف مزروعات أو حكم عليه فى سرقة وكان عائداً وطلبت النيابة الحكم عليه بالمراقبة فى هذه التهم فقضت المحكمة بها أو رفضتها فهل يجوز للنيابة بعد ذلك تقديم المتهم للمحاكمة وطلب تطبيق قانون التشرد والمشبوهين المذكور ووضعه تحت المراقبة مرة ثانية طبقاً للمادة التاسعة من هذا القانون . اختلفت أحكام المحاكم فى ذلك فالبعض قضى بعدم جواز الحكم بالمراقبة مرتين والبعض الآخر قضى بعكس ذلك ، وكل الأحكام التى عثرت عليها خاصة بمتهم عائد فى السرقة حكم عليه بالمراقبة بمقتضى المادة ٢٧٧ ع وطلبت مراقبته بعد ذلك بمقتضى قانون رقم ٢٤ سنة ١٩٢٣ . أما جريمة النصب والاتلاف فلم أر أحكاماً خاصة بها فى هذا الموضوع .

فالقضية نمرة ٦٨ سنة ١٩٢٧ جنح منوف قضى فيها حضرة اسكندر بك حنا دميان ببراءة المتهم وعدم جواز وضعه تحت المراقبة

والقضية نمرة ٣٧٧٥ سنة ١٩٢٧ جنح شبين الكوم قضى فيها حضرة عبد الحليم الحديني بك بعدم جواز نظر الدعوى بناء على انه سبق الحكم بوضع المتهم تحت المراقبة فى قضية السرقة .

وأذكر انى رأيت أحكاماً أخرى بهذا المعنى .

ويقول أصحاب هذا الرأى تأييداً لرأيهم ما يأتى :

انه وان اختلفت جريمة العود الى الاشتباه بارتكاب المتهم المشتبه فيه جريمة من المنصوص عنها فى المادة التاسعة من القانون نمرة ٢٤ سنة ١٩٢٣ عن جريمة السرقة وما يتبعها من عقوبة تبعية قد يقضى بها وقد لا يقضى فانه مما لا نزاع فيه ان قصد الشارع من وضع العائد الى الاشتباه تحت المراقبة هو عدم تمكنه من العبث بالامن واعطاء الفرص الكافية لرجال الحفظ للسهر عليه ومراقبته منعاً لما عساه يقع منه مخالفاً للقانون ، وهى نفس الغاية التى قصدها الشارع عند ما أجاز وضع المتهم المحكوم عليه فى سرقة تحت المراقبة . فالحالتان اذن متفقتان فى النتيجة وان اختلفتا فى مظاهرها ولا يسوغ هذا الاختلاف الظاهرى وضع المتهم تحت المراقبة دفعتين الاولى باعتبار المراقبة تبعية لعقوبة السرقة والثانية باعتبار المتهم عائداً للاشتباه لارتكابه جريمة السرقة .

وما دام القاضى الذى حكم فى السرقة قد استعمل الحق المخول له قانوناً وقضى بوضع المتهم تحت المراقبة فى الحالة الاولى فمن التعسف أن يطلب محاكمته مرة أخرى لعودته الى الاشتباه ارتكاناً على ما بين الحالتين من الخلاف. لأن وضع المتهم تحت المراقبة فى الحالة الاولى يحقق الغرض الذى يطلبه الشارع فى الحالة الثانية فلم يبق ثمة محل للمراقبة مرة أخرى والا لأصبح المتهم مهدداً بالمراقبة زمناً طويلاً ولأحجم القاضى الذى يحكم فى قضايا السرقات عن تطبيق المادة ٢٧٧ ع فى جميع الاحوال التى يجوز فيها تطبيق قانون المشبوهين تفادياً من هذه النتائج السيئة .

ولقد ذهبت بعض الدوائر فى أحكامها فى هذا الصدد لأكثر من ذلك فقالت بعدم جواز تقديم المتهم للمحاكمة باعتباره عائداً للاشتباه اذا كان تقدم للمحاكمة فى تهمة السرقة وطلب من القاضى تطبيق المادة ٢٧٧ عقوبات ورفض ذلك .

حكم محكمة طنطا دائرة حضرة محمود بك فهمى يوسف وعازر بك حبشى بك وعفيفى عفت بك . قضية نمرة ٤١٠٥ سنة ١٩٢٥ استئناف طنطا نشر بمجلة المحاماة .

وبنوا هذا الحكم على ان عدم الحكم بوضع المتهم تحت المراقبة فى هذه الحالة هو لأن المحكمة لم تر محلاً لذلك فقضت بالحبس فقط ثم ذكروا أن تقديم المتهم للمحاكمة بعد الحكم فى قضية السرقة التى طلبت فيها المراقبة ولم يقض بها فيه مساس بقوة الشىء المحكوم فيه إذ المفروض أن المحكمة عند عدم الحكم بالمراقبة ترآى لها اعفاء المتهم منها فلا يصح تقديمه بعد ذلك لمحاكمته بعقوبة أعفى منها ، ومن ثم تكون نصوص القانون نمرة ٢٤ سنة ١٩٢٣ الخاصة بمحاكمة الشخص المشتبه فيه الذى حكم عليه بالادانة بعد انذاره وتطبيق قواعد المراقبة عليه طبقاً للمادة ٩ من القانون المذكور لا تسرى على الشخص المشتبه فيه الذى حكم عليه بالادانة فى جريمة كان من الممكن الحكم

فيها بوضعه تحت المراقبة ولم يحكم عليه بذلك بل هى قاصرة على الجرائم التى ليس من حق المحكمة الحكم فيها بوضع المتهم تحت مراقبة البوليس .

## الرأى العكسى

وأصدرت محكمة شبين الكوم الكلية ( محكمة ثانى درجة ) دائرة حضرة عازر بك حبشى أحكاماً بعكس ما تقدم فقضت بالغاء الحكمين الصادرين من محكمة منوف وشبين الجزئية فى القضيتين نمرة ٦٨ سنة ١٩٢٧ منوف و ٢٧٧٥ سنة ١٩٢٧ شبين الجزئيـة سالفتى الذكر ووضع المتهم تحت المراقبة .

وبنت ذلك على أن جريمة السرقة بعد الانذار هى جريمة قائمة بذاتها ومختلفة عن جريمة السرقة بالعود التى عوقب المتهم من أجلها وان الحكم بالمراقبة على المتهم فى قضية السرقة لا يحول دون توقيع العقوبة المنصوص عنهـا فى المواد ٩ و ١١ و ١٢ من قانون نمرة ٢٤ سنة ١٩٢٣ و إلا لكان وجود الجريمة وعدمه مترتباً على العقوبة التبعية التى تكون قد توقعت فى جريمة السرقة من عدمه لأنه لو كان خالياً من السوابق لتحتم تقديمه للمحكمة طبقاً لقانون المشبوهين بخلاف ما اذا كان من أرباب السوابق ، مع ان نصوص القانون عامة ولا يسوغ تطبيقها فى بعض الأحوال وعدم تطبيقها فى البعض الآخر . قضية نمرة ٥١٥٦ جنح استئناف شبين سنة ١٩٢٧ .

يرى مما تقدم انه ربما كان الرأى القائل بالادانة أكثر مطابقـة للقانون والرأى العكسى أعدل وأقرب لغرض الشارع .

على اننا لو اتبعنا الرأى القائل بعدم جواز محاكمة المتهم العائد للاشتباه بارتكابه جريمة مما هو مبين بالمادة التاسعة من قانون التشرد سالف الذكر بمقتضى هذا القانون بعد انذاره بالسلوك الحسن اذا كان سبق أن طلب تطبيق المراقبة فى حقه بمقتضى مواد قانون العقوبات ٢٧٧ و٢٩٣ و ٣٢١ عقوبات وقضت المحكمة بالمراقبة أو برفضها فانه يترتب على ذلك أن يكون مركز هذا المتهم يخالف مركزه لو لم تطلب المراقبة فى حقه بمقتضى مواد قانون العقوبات المذكورة ويخالف مركز العائد للاشتباه لسبب من الأسباب الاخرى المبينة بالمادة التاسعة من قانون التشرد اذ ان عقوبة المراقبة بمقتضى مواد قانون العقوبات المذكور لا تزيد عن سنتين ولا تنقص عن سـنة وهى عقوبة تكميلية جوازية بخلاف المراقبة التى نص عنها فى قانون التشرد فانها تماثل عقوبة الحبس ، وذلك بناء على العبارة الواردة فى الفقرة الأخيرة من المادة السادسة من هذا القانون وهى ( وفيما يتعلق بقانون العقوبات وقانون تحقيق الجنايات تعد هذه العقوبة مماثلة لعقوبة الحبس )

وعلى هذا تكون عقوبة المراقبـة فى هذه الحالة عقوبة أصلية ويكون حدها الادنى اربعة

وعشرين ساعة وحدّها الأقصى ثلاث سنوات الا فى أحوال العود مادة ٤٩ عقوبات وفى حالة تعدد المراقبة مادة ٣٨ عقوبات

وبناء على ما ذكر يصح أن تعفى المحكمة العائد للاشتباه لارتكابه جريمة سرقة أو نصب أو اتلاف زراعة من المراقبة اذا طلبت بمقتضى مواد قانون العقوبات.ولا يمكن حصول هذا الأعفاء فى الحالات الأخرى حيث تكون المراقبة عقوبة أصلية وغير جوازية فضلاً عن اختلاف العقوبة فى الحالتين فيما يختص بالحد الأقصى والحد الأدنى ولهذا فلا مساواة بين المتهمين ولا يمكن أن يكون هذا غرض الشارع

واذا أخذ بالرأى القائل بجواز المحاكمة مرة ثانية نكون قد عرضنا المتهم للحكم عليه بالمراقبة مرتين لارتكابه فعـلاً واحداً لغرض واحد هذا ولا يمكن تطبيق المادة ٣٢ ع فى هذه الحالة لأنه ينجم عن ذلك أن يكون مركز الاشخاص الذين ارتكبوا جرائم تكون فيها عقوبة المراقبة عقوبة تكميلية وحوكموا بمواد قانون العقوبات الخاصـة بذلك ٢٧٧ و ٢٩٣ و ٣٢١ ع يخالف مركز غيرهم الذين اعتبروا عائدين للاشتباه للأسباب الأخرى المبينة بالمادة التاسعة طبقاً لما تقدم .

ولم أر أحكاماً لمحكمة النقض فى ذلك .

## رأى لجنة المراقبة القضائية

لم تصدر اللجنة قراراً حاسماً فى هذا الموضوع بعد مناقشتـه فى جلستين وأرجأت اتمام بحثه لما بعد . والذى فهمته من المناقشـة التى حصلت فى ذلك حيث كنت سكرتيراً لهذه اللجنة انها رأت مؤقتاً الاكتفاء بالفات النيابة الى التحقق من حالة المتهم عند ارتكابه جريمة سرقة أو جريمة أخرى من الجرائم التى يجوز الحكم فيها بالمراقبة بمقتضى قانون العقوبات باعتبارها عقوبة تكميلية اذا كان ينطبق عليه قانون رقم ٢٤ سنة ١٩٢٣ ويجوز مراقبتـه بمقتضى هذا القانون أولاً فاذا كان منطبقاً عليه قدمته للمحاكمة بالتهمتين فى آن واحد أى بتهمة السرقة أو النصب أو اتلاف المزروعات وبتهمة العود للاشتباه

## منشور سعادة النائب العام

وأصدر سعادة النائب العام كتاباً دورياً فى ٢٤ يونيو سنة ١٩٢٨ رقم ٩٢ سنة ١٩٢٨ بالمعنى السابق أى بتقديم المتهم للمحاكمة وطلب معاقبته بالمادة المقررة فى قانون العقوبات للجريمة المسندة اليه وبالمادة التاسعة أيضاً من قانون المشبوهين وكان الغرض من هذا الكتاب عدم تكرار العمل فبدلاً من رفع الدعوى ضد المتهم لمحاكمته بالمادة المقررة فى قانون العقوبات للجريمة المسنـدة اليه

و بعد الحكم فيها يحرر محضر ضده وتتخذ اجراءات جديدة لرفع الدعوى عليه مع ما يتبع ذلك من أشغال المحاكم من جديد لنظر هذه الدعوى ابتدائياً واستئنافياً رؤى الاستغناء عن كل ذلك باعلان المتهم دفعة واحدة بمادة قانون العقوبات و بالمادة التاسعة من قانون المشبوهين المذكور

## رأينا الخاص

ان ما رأته لجنة المراقبة وما سارت عليه النيابات بعد منشور سعادة النائب سالف الذكر ربما يحقق العدالة لحد ما حيث يمكن للقاضي أن ينظر فى حالة المتهم و يقدر عقوبة المراقبة الرادعة له دفعة واحدة ويحكم بها

غير أن هذا على كل حال علاج وقتى وغير متيسر فى كل الأحوال إذ قد يحصل كثيراً أن لا يظهر أن المتهم عائد للاشتباه الا بعد الحكم عليه فى السرقة أو النصب أو الاتلاف فيقدم المحكمة مرة أخرى و يقضى عليه بالمراقبة بمقتضى قانون التشرد ويكون قد حكم عليه بها قبل ذلك باعتبارها عقوبة تكميلية كما انه قد يتفق أن بعض المحاكم التى ترى أن الحكم بالمراقبة باعتبارها عقوبة تكميلية بمقتضى قانون العقوبات لا يمنع من الحكم بها باعتبارها عقوبة أصلية بمقتضى قانون التشرد والمشبوهين فتحكم فى التهمتين بالمراقبة حتى ولو قدم لها المتهم بهما فى آن واحد . وقد عثرت أخيراً على حكم بهذا المعنى لحضرة نجيب بك تادرس قضية نمرة ١٢٩ سنة ١٩٣٠ جنح طلخا وقد رأت محكمة ثانى درجة الغاء المراقبة التكميلية التى قضى بها طبقاً للمادة ٢٧٧ عقوبات ( دائرة حضرات البكوات اسماعيل مجدى واحمد وصفى ومحمود عبد الهادى ) وذكرت فى الاسباب انها ترى الاكتفاء بعقوبة المراقبة المقضى بها فى التهمة الثانية قضية نمرة ١١١٥ سنة ١٩٣٠ جنح استئناف المنصورة

لهذا — أرى أن لا مناص من اجراء تعديل فى المادة التاسعة من قانون رقم ٢٤ سنة ١٩٢٣ المذكور بما يجعلها متفقة مع العدالة ومطابقة للغرض الذى رآه الشارع فى وضع هذه المراقبة ؟

**مصطفى رشدى**
رئيس نيابة المنصورة الاهلية

العددان السادس والسابع فهرست السنة العاشرة

# المحاماة

## مجلة قضائية شهرية

تصدرها نقابة المحامين الأهلية

السنة العاشرة

العددان الثامن والتاسع

*De l'obstacle qui se présente, la volonté fait la matière même de son action : c'est ainsi que le feu se rend le maitre de ce qui tombe au dedans de lui : une petite lampe en eût été éteinte, mais le feu resplendissant s'approprie bientôt les matières entassées, les consume, et par elle s'élève plus haut encore.*

**Marc-Aurèle.**

تحرير المجلة وادارتها بمركز نقابة المحامين بشارع الشيخ ابو السباع رقم ٨ بمصر

قيمة الاشتراك ٧٥ قرشاً
وللطلبة ٤٥ قرشاً

المطبعة العصرية بمصر
بشارع الخليج الناصري نمرة ٦
تليفون نمرة ٢٠ - ٥٦ مدينة

المطبعة العصرية
الياس انطون الياس وشركاه

## بيان

صدرنا هذين العددين ببحثين أولهما فى « السبب كركن أساسى للتعهد » لحضرة عبد الحميد بك رشدى القاضى بالمحاكم الاهلية وثانيهما فى « الغرامة الجنائية وسبيل تنفيذها » لحضرة محمد بك مختار عبد الله القاضى بالمحاكم الاهلية . ويليهما الاحكام الآتية :

| عدد | |
|---|---|
| ١٤ | حكما صادراً من محكمة النقض والابرام |
| ٢٥ | حكما صادراً من محكمة استئناف مصر الاهلية |
| ٢٢ | حكما صادراً من المحاكم الكلية |
| ١٠ | احكام صادرة من المحاكم الجزئية |
| ١٢ | حكما صادرا من المحاكم المختلطة |
| ٥ | احكام صادرة من المحاكم الاجنبية |
| ٨٨ | حكما لا غير ؟ |

وختمناها ببحث فى « ديون المقامرة والمراهنة » لحضرة الاستاذ انطون افندى شكرى نحال المحامى . بقسم قضايا وزارة الاشغال

لجنة تحرير المجلة

راغب اسكندر — محمد صبرى ابو علم

العددان الثامن والتاسع المحاماة السنة العاشرة

# بحث

## السبب كركن اساسى للتعهد

## La cause comme élément essentiel de l'obligation

نظرية السبب – تكلم الشارع المصرى عن هذه النظرية فى المادة ٩٤ من القانون المدنى الأهلى والمادة ١٤٨ مختلط اذ تقرر على انه « يشترط لصحة التعهدات والعقود ان تكون مبنية على سبب صحيح جائز قانوناً » :

L'obligation n'existe que si elle a une cause certaine et licite

وقد تكلم الشارع الفرنسى ايضاً عن هذه النظرية فى المادة ١١٣١ مدنى اذ نص على ان السبب المشروع ركن من الاركان الأساسية لصحة العقد

من ذلك يكون من المسلم به ان « سبب التعهد » عند الشارعين المصرى والفرنسى من مستلزمات وجود التعهد . ولكن رغماً عن ذلك فقد انتقدت هذه النظرية فى فرنسا انتقاداً شديداً كما سنبين فيما بعد

تعريف السبب – يعتبر Domat واضع ومؤسس هــذه النظرية ومع ذلك فأنه لم يضع تعريفاً لها – وقد حاول بعض المؤلفين تعريف (سبب التعهد) ولكنهم لم يصلوا الى التعريف الكافى

قال Colmet de Santerre ان سبب التعهد هو الغرض المباشر الذى يرغب الانسان الوصول اليه عند ما يتعاقد

C'est le but immediat et direct que le debiteur se propose d'atteindre en s'obligeant

واعتقد Oudot ان الانسان يصل لمعرفة سبب التعهد اذا سأل نفسه السؤال الآتى :

لماذا يعمل التعهد ؟ ، السبب يكون فى الجواب على هذا السؤال –

وقد انتقد بلانيول قول Oudot هذا وقال انه لا يكفى وضع السؤال المذكور لانه للاجابة عليه يلزم أولا معرفة (ما هو السبب) وما الفرق بين السبب والباعث

وأمام هذه الصعوبات رؤى بحث سبب التعهد فى كل تعهد من التعهدات على حده

أولا – فى التعهدات الناشئة من واقعة fait – يكون السبب فى التعهد هو الواقعة نفسها ( يجب عليك ان تدفع لأنك ارتكبت عملا مضراً بالغير )

ثانياً – فى التعهدات الناشئة من القانون loi – يكون السبب هو القانون نفسه ( يجب عليك أن تدفع لأن القانون يلزمك بذلك )

ثالثاً – فى التعهدات الناشئه عن عقود التبادل Contrats Synallagmatiques – يكون السبب فى تعهد أحد الطرفين هو سبب تعهد الطرف الآخر ، ففى عقد البيع مثلا أبيع لك عقاراً بمبلغ ١٠٠٠ جنيه – تعهدى أنا البائع ينحصر فى نقل ملكية هذا العقار وتسليمه اليك – وتعهدك انت المشترى ينحصر فى دفع الثمن الىّ

ما هو سبب تعهد كل منا . ؟

لماذا أنا بصفتى بائعاً تعهدت بأن أجعلك مالكا للعقار وأسلمه اليك ؟ ، هذا لكى احصل على تعهدك بدفع الثمن الىّ وقدره ١٠٠٠ جنيه – هذا المبلغ الذى احتاج اليه

حينئذ تعهدك يصلح لان يكون سبباً لتعهدى – والآن القول للمشترى بدوره – لماذا تعهدت بدفع الثمن الى أنا البائع ، هذا لأحصل على تعهدك بنقل ملكية العقار وتسليمه الىّ

حينئذ تعهد البائع يصلح لان يكون سبباً لتعهد المشترى

رابعاً – فى التعهدات الناشئة عن العقود الفردية

أ – فى بعض هذه العقود كالقرض والوديعة والرهن يكون سبب التعهد هو التسليم الذى تم بمعرفة المقرض أو المودع أو الراهن

لماذا يجب على المقترض أو المودع عنده أو المرتهن رد الشىء المسلم اليه ، لانه استلمه

ب – فى عقود اخرى فردية ايضاً وتسمى عقود مجانية Contrats de bienfaisances ou à titre gratuit كالهبة والكفالة

لماذا أتعهد أن أهب لك شيئاً ، لانى أرغب فى فائدتك – وكذلك فى الكفالة – لماذا أضمنك واكفل سداد دينك اذا لم تقم انت بسداده لدائنك ، لاجل ان أقوم لك بخدمه

وهذه العقود جميعها يكون السبب محصوراً فى فكرة الاحسان وفى التبرع

## الفرق بين السبب والباعث

التفرقة بين السبب والباعث دقيقة جداً و بعض المؤلفين أثبتوا ان السبب والباعث شىء واحد وان كليهما من المحرضات على اتمام التعهد – ومن الصعب جداً معرفة أى المحرضات هو السبب وأيها هو الباعث أوالبواعث(Baud. L. et Barde I g 302.)ومع ذلك فأنهم يذكرون الفوارق الآتية

الباعث هوالنتيجة الغير مباشرة Raison indirecte والبعيدة عن التعهد – أما السبب فهو النتيجة المباشرة Raison directe المطلوب الحصول عليها ومثال ذلك-اشترى قمحاً – ماهوسبب هذا التعهد، هو الحصول من المتعهد على تعهد بتقديم القمح ، هذا من جهة – ومن جهة اخرى لماذا يلزمنى القمح، لاجل أن استعمله كتقاوى لارضى أو لأبيعه بالقطاعى أو لأتصدق به – كل هذه أسباب عرضية و بعيدة فهى تعتبر بواعث من الوجهة القانونية

يؤخذ من المثال السابق –١– ان ليس للتعهد الا سبباً واحداً وان البواعث يحتمل ان تكون عديدة – ٢ – ان السبب يشتق من طبيعة التعهد ومعلوم دائماً ولكن الباعث يمكن أن يكون سراً

أهمية هذه التفرقة – أن لا تأثير للخطأ على الباعث على التعهد ، أما الخطأ على السبب فيمنع من تكوين التعهد

مثال ذلك – انى اعتقدت بأيلولة ميراث عظيم لى فاشتريت منزلا – ولكنى بعد ذلك علمت ان الشخص الذى كنت اعتقد انى ورثت ماله مازال على قيد الحياة أو انه جردنى من الميراث بوصية عامة – فولو ان الباعث الذى دفعنى على الشراء كان باعثاً خطأ – فأنى مع ذلك اعتبر قانوناً مرتبطاً بالتعهد الذى وقعته ملزماً بنتائجه القانونية

الشروط اللازمة قانوناً لسبب التعهد — طبقاً للمادة ٩٤ مدنى أهلى و ١٤٢ مختلط يجب أن يكون سبب التعهد صحيحاً Certaine ومشروعاً Licite

ونص القانون المدنى الفرنسى فى المادة ١١٨١ ان لا أثر للتعهد اذا كان بغير سبب أو مبنياً على سبب غير صحيح أو غير مشروع

L'obligation sans cause, ou sur une fausse cause, ou sur une cause illicite ne peut avoir aucun effet.

ليس بين النصين المصرى والفرنسى خلاف ، اذ عند ما تقول المادة المصرية بوجوب (سبب صحيح للتعاقد) يفهم من ذلك انها تريد أن تقول ان السبب يجب أن يكون له وجود فعلى – ويؤخذ من ذلك ان التعهدات التى بلا سبب أو مبنية على سبب غير صحيح لا تعتبر صحيحة ولا أثر لها

## ١ — فى السبب الصحيح

السبب لا يكون صحيحاً فى حالتين

الحالة الأولى — عدم وجود سبب

الحالة الثانية — وجود سبب غير صحيح

١ — ففى الحالة الاولى يندر ان يرى الانسان تعهداً بغير سبب لان التعهد الذى من هذا القبيل لا ينتج الا من عمل شخص غير عادى – ولكن هـذه الحالة تحصل احياناً فى التعهدات ذات السبب المتجدد Cause successive او بمعنى آخر التعهدات التى تتجدد بغير انقطاع incessament renouvellées اذ قد يحصل ان السبب الذى كان موجوداً فى بدء التعهد ينقطع بعد مضى مدة من الزمن فمن هذا الوقت يكون التعهد بغيرسبب و بمعنى آخر غير موجود – مثال ذلك:

استأجرت منزلا بمبلغ عشرين جنيهاً شهرياً لمدة سنة واحـدة — سبب تعهدى بدفع مبلغ الاجرة هو تعهد المؤجر بان يجعلنى انتفع بالمنزل — هذا سبب متجدد لان المؤجر يلزمه ان يجعلنى انتفع بالمنزل كل يوم حتى انتهاء السنة — فلو فرض بان المنزل المؤجر حرق يصبح المؤجر غير ملزم بتعهده لانه اصبح فى حالة لا تمكنه من تنفيذ تعهده — ومن جهتى انا المستأجر هل اكون ملزماً بالاستمرار على دفع الاجرة–بالطبيعة لا– لانه من يوم ان انقطع تعهد المؤجر اصبح تعهدى بغير سبب

٢ — وفى الحالة الثانية – حالة وجود سبب غير صحيح — اما ان يكون التعهد

ا — بناء على سبب خطأ Cause erronnée

ب – او على سبب صورى Cause simulée

١ – يكون السبب خطأ – اذا كان لا يوجد الاعتقاد بصحة سبب التعاقد الا عند الملتزم ( المتعهد ) مثال ذلك – قدمت لى وصية من والدى يوصى اليك فيها بشيء نفيس اريد انا شخصياً ان اقتنيه – فاتفق معك على ان اعطيك بدلا منه مبلغاً من المال يدفع بعد سنة – فى اثناء هذه السنة وجدت وصية اخرى مبطلة للوصية الاولى–فى هذه الحالة لا اكون ملزماً ان ادفع لك المبلغ المتفق عليه لان سبب تعهدى كان الخطأ الذى وقعت فيه

٢ – يكون سبب صورياً – عندما يتفق الطرفان فى التعهد على ذكر سبب آخر غير السبب الحقيقى كأن يكون سبب الالتزام – ١ – غير مشروع لمخالفته للقانون او للآداب او للنظام العام – كتعهد ذكر فيه ان سببه قرض حالة انه فى الواقع دين لعب قمار – ٢ – او لا يكون للتعهد سبب اصلا فيذكر فى العقد سبب غير حقيقى لاعطاء العقد سبباً ظاهراً مشروعاً،مثال ذلك–حرر شخص لبعض ورثته عقد بيع عن عين من املاكه وذكر فى العقد انه استلم الثمن وهو فى الواقع لم يستلم شيئاً واستمر ينتفع بالعين المبيعة حتى وفاته – السبب فى هذا العقد صورى لانه فى الواقع عقد وصية وليس بعقد بيع

ويلاحظ ان قضاء المحاكم الاهلية جرى اخيراً على اعتبار التعهد ذو السبب الصورى صحيحاً اذا كان للتعهد سبب آخر حقيقى ومشروع . ففى التعهد الذى يزعم المدين انه دين لعب قمار وفى العقد المزعوم انه عقد وصية ،يصح للدائن فى العقد الاول ان يثبت ان السبب هبة ويجوز للبائع فى العقد الثانى ان يثبت انه عقد هبة لان الهبة فى صورة عقد بيع صحيحة قانوناً ( راجع احكام محكمة استئناف مصر الاهلية الصادرة فى ١٦ نوفمبر سنة ١٩٢٠ مجموعة رسمية سنة ١٩٢٢ ص ٢٢٦ – وفى ١٤ ديسمبر سنة ١٩٢٢ مجموعة رسمية سنة ٢٥ ص ٥١ وفى ١٧ مارس سنة ١٩٢٦ المحاماة السنة الثامنة ص ٧٥٩ )

من ذلك يؤخذ ان صورية السبب لا تكون مبطلة للتعهد الا اذا كان التعهد بغير سبب او سببه غير مشروع

## ٢ – فى مشروعية السبب

السبب يكون غير مشروع اذا كان مخالفاً للقانون او للاداب أو للنظام العام ( مادة ١١٣٣ مدنى فرنسى ) ومن ذلك لا يكون للتعهدات المبنية على الاسباب المذكورة أى اثر قانونى – وكثيراً ما يقاضى مدينون بسبب مثل هذه التعهدات ويدفعون الدعاوى بان سبب التعهد غير مشروع – والموضوع دقيق فى بعض الاحوال – اذ ذهبت احكام المحاكم بعيداً والغت تعهدات لان الباعث فيها غير مشروع وليس السبب

امثلة لتعهدات اسبابها غير مشروعة

١ - شركة ألفت لاستغلال لعب القمار يكون سبب التعهد غير مشروع لان لعب القمار ممنوع فى القطر المصرى

٢ - تعهد شخص بدفع مبلغ لامرأة لتكون خليلة له

٣ - التنازل عن منزل للدعاره

٤ - التعهد بالامتناع عن فعل يعتبر جريمة مثل التعهد بفصم عرى علاقة زنا

٥ - تعهد شخص لشخص آخر بقصد التخلص من اجراءات متعلقة بجريمة كالتعهد بعدم التبليغ عن الجريمة

٦ - تعهد المفلس لبعض دائنيه بشىء مقابل حصوله على تسوية Concordat اضراراً بباقى الدائنين ( حكم ٩ ملوس سنة ١٨٩٨ مجموعة التشريع والقضاء المختلط السنة العاشرة ص ١٨٠ )

امثلة لتعهدات مشكوك فى عدم مشروعية اسبابها

١ - يوجد اشخاص صناعتهم التوسط فى عقد الزواج وذلك بالسماح الى مريدى الزواج بالتقابل للمفاوضة فى شروط الزواج وفى العادة يجعلونهما يتعهدان — فى حالة تمام عقد الزواج — بدفع شىء فى المائة من الدوطه أو بمبلغ معين - هل لمثل هؤلاء الاشخاص ( سماسرة الزواج) الحق فى مقاضاة الزوجين بدفع المال للذين تعهدا بدفعه

لم نعثر على احكام فى هذا الموضوع صادرة من المحاكم المصرية - ولكن المحاكم الفرنسية قضت فى هذا الموضوع ان التعهد لا وجود له لانه مبنى على سبب غير مشروع. ومن اسباب هذه الاحكام ان رضاء الوالدين والزوجين فى عقود الزواج يجب ان يكون حرا من كل تأثير اجنبى مؤثر على تقديراتهم الشخصية

وقد قال بودرى لاكنتنرى و بارد فى هذا الموضوع انه فى الحقيقة لا يرى الانسان فى مثل هذه العقود شيئاً مخالفاً للاداب أو لعدم المشروعية - ولماذا لا يفكرون فى انتقاء هؤلاء السماسرة عندما يعدم هؤلاء خدماتهم بغير اجر - لماذا نمنعهم من الحصول على مقابل الاتعاب التى يتحملونها والمصاريف التى يحتمل ان يصرفوها « راجع بودرى و بارد الجزء الاول ص٣٥٧ نبذه ٣١١ مكرره»

٢ — كان القضـاء الفرنسى يقضى ببطلان الاتفاق المحرر بين مدير مسرح و بين مقاول الحفلات الذى يجتهد فى انجاحها و يحرض الجمهور ان حقاً أو كذباً على استحسانها والاشتراك فيها ، وبنى احكامه على ان امثال هؤلاء المقاولين يتعهدون بتعهد غير مشروع لان الجمهور يحرض على

دفع ثمن التذكرة بغير تقدير شخصى وبتحريض من هؤلاء المقاولين – ( راجع حكم محكمة ليون الصادر فى ٢٥ مارس سنة ١٨٧٣ وتعليقات دالوز على المادة ١١٣٣ مدنى فرنسى ص ١٠٠٧ نبذة ٥٢٤ وما بعدها ) وقد عدل القضاء الفرنسى الحديث عن هذا الرأى وقضى بان سبب التعهد السابق مشروع ( راجع حكم محكمة استئناف باريس الصادر فى ٥ ابريل سنة ١٩٠٠ دالوز ١٩٠٣ ٢ – ٢٧٩ بلا نيول الجزء الثانى ص ٢٦٣ نبذة ١٠٠٩ )

٣ – كثيرا مايخلط القضاء بين السبب والباعث وقد حكم بان التعهد الذى يأخذه مدير محل معد للدعارة بمشترى نبيذ الشمبانيا بقصد استهلاكه فى محله – تعهد باطل – وكذلك التعهد ببيع منقول مخصص لفرش منزل الدعاره اذا كان البائع عالماً بهذه الظروف لانه لولا عمل البائع ما كان يمكن لصاحب المحل فرشه وادارته لعدم وجود الدراهم اللازمة لهذا العمل (راجع بودرى لاكنتنرى وبارد جزء اول ص ٣٦١ نبذتى ٣١٣ و ٣١٤ والتعليقات عليها )

## اثبات السبب

فى العادة يذكر السبب فى التعهد – ففى عقود التبادل يذكر السبب دائماً فيها لان السبب كما علمنا يكون فى التعهدات المتبادلة بين الطرفين – ففى عقد البيع يبين دائماً الشىء الذى يسلمه البائع والثمن الذى سيدفعه المشترى

ولكن فى العقود الفردية contrats unilateraux التى تحرر عادة بورقة واحدة يحصل ان سبب التعهد لا يذكر فى الورقة – وعندما يذكر يقال ان الورقة مسببة Le billet est causé كأن يقال مثلا فى السند ( علىّ لفلان مبلغ ١٠٠ جنيه مصرى اقترضتها منه) السبب هو القرض – ولكن اذا كان ما ذكر بالسند هو ( علىّ لفلان ١٠٠ جنيه مصرى ) من غير ان يذكر شىء آخر – هنا السبب غير مذكور ويقال ان التعهد غير مسبب Le billet est dit non causé

هل يلزم الدائن فى حالة التعهد الغير مسبب ان يثبت وجود سبب للتعهد المتمسك به ، أو يلزم المدين الذى يرفض الدفع ان يثبت عدم وجود سبب للتعهد. يمكن أن يؤخذ من المادة ٢١٤ مدنى اهلى و ٢٧٤ مدنى مختلط ان عبء الاثبات يكون على الدائن

La preuve de l'obligation doit être faite par le creancier

وبما ان لا تعهد بغير سبب فيجب ان يلزم اولا الدائن باثبات وجود سبب للتعهد – رغماً عن ذلك فقد جرى القضاء المختلط بوجوب تكليف المدين بالاثبات – اثبات ان السند بغير سبب أو انه مبني على سبب غير مشروع – لان التعهد المكتوب يفرض ان له سبب وانه تعهد صحيح حتى اذا كان السبب غير مذكور به ( راجع حكم محكمة الاسكندرية المختلطة الصادر فى ١٦ يناير

سنة ١٨٩٥ مجموعة التشريع والقضاء المختلط السنة السابعـة ص ٨٧ وحكم ١٠ مارس سنة ١٨٩٧ المجموعة المذكورة السنة التاسعة ص ١٩٠ )

وقد استند القضاء المختلط فى هذا الموضوع على المادة ١١٣٢ مدنى فرنسى التى نصت على ان التعهد يكون صحيحاً ولو ان سببه غير مذكور فيه

La convention n'est pas moins valable quoique la cause n'en soit pas exprimée

وهذه المادة غير موجود ما يقابلها فى القانون المصرى الاهلى والمختلط

## نقد نظرية سبب التعهد

انتقد جملة مؤلفين حديثين هذه النظرية . فقد قال بودرى و بارد جزء أول نمرة ٣٢١ وما بعدها – انها نظرية غير مفيدة inutile وخطرة dangereuse وقال بلانيول انها نظرية خطأ

أولا – عدم فائدة النظرية

النظرية عديمة الفائدة لانه يكفى ذكر ركنى الرضا consentement ومحل العقد objet كركنين أساسيين للتعهد وان الآثار القانونية التى تنسب (للسبب) تستنبط من مبادىء القانون العامة

١ – فى عقود التبادل عند ما يسقط تعهد أحد الطرفين يختفى تعهد الطرف الآخر بما ان كلا من هذين التعهدين خاضع للشرط الضمنى بقيام كل طرف بتعهده – وهذا هو ما يعبر عنه قانوناً ( بالتعهد الضمنى ) pacte commissoire tacite

فأذا سلمنا بذلك فليس هناك فائدة من التعلق بنظرية السبب

٢ – وكذلك فى العقود الفردية حيث ان تعهد المدين لا يوجد الا بالشرط المفروض وهو حصول ( التسليم ) فعلا – ان المتعهد لم يتعهد الا بهذا الشرط – فأذا لم يحصل على الوديعة فلا يوجد مودع عنده.فى هذه الحالة لا يكون للتعهد سبب كما يقولون،ولكن الواقع هو عدم انعقاد العقد لعدم وجود ركن الرضا والشىء نفسه. ويكفى أن يقال ببطلان التعهد لعدم توفر ركنى الشىء والرضا

٣ – فى عقود التبرع يقولون ان السبب هو نية المتبرع وهنا يكفى لاثبات عدم فائدة النظرية ان لا فرق بين السبب والباعث – وحتى لو لم يوجد فرق بينهما فأن نية الاعطاء ما هى فى الواقع الا ركن الرضا فى العقد

ثانياً – خطر النظرية

نظرية السبب نظرية خطرة لانها مربكة اذ تجبر القاضى على البحث المضنى الذى كثيراً ما ينتهى به بالأخذ بالباعث على اعتبار انه السبب

ثالثاً – خطأ النظرية

١ – في عقود التبادل – يوجد السبب في التعهدات المتبادلة بين الطرفين فسبب تعهد البائع

يكون سبب تعهد المشترى وسبب تعهد المشترى يكون سبب تعهد البائع ولـكن هذا مستحيل لأن السبب والنتيجة effet يظهران فى وقت واحد ومن غير المفهوم ان السبب لا يسبق النتيجة فى الظهور

٢ — فى العقود الفردية يكون سبب تعهد المدين هو واقعة التسليم بمعرفة الطرف الآخر – ولكن هذا التسليم ليس فى الحقيقة سبب التعهد وانما هو العامل الاساسى للتعهد فاذا لم يحصل اقراض لما كان هناك تعهد

## الخاتمة

لـكل ذلك رأى بلانيول و بودرى وأغلب المؤلفين الفرنسيين انه يمكن الاستغناء عن نظرية سبب التعهد اذ لا تأثير على القوانين من هذا الاستغناء ( راجع بلانيول جزء ٢ ص ٣٧٣ نبذه ١٠٣٩ ) وعلى ضوء هذه الانتقادات ظهرت قوانين حديثه ( القانون الالمانى سنة ١٨٩٦ والقانون السويسرى سنة ١٨٨١ واليابانى سنة ١٨٩٦ ) تاركة بالمرة هذه النظرية . . .

عبد الحميد رشدى

القاضى بمحكمة المنيا الابتدائية الاهلية

# بحث فى الغرامة الجنائية وسبيل تنفيذها

وقع تحت نظرى منشور سعادة النائب العمومى رقم ١٠٨ سـنة ١٩٢٩ الذى تضمن تعليمات للنيابات بخصوص تنفيذ الغرامات التى يقضى بهـا فى جرائم المخدرات ذلك المنشور الذى صدر عقب مباحثة حكمدار العاصمة بصفته رئيساً لمكتب المخدرات مع سعادته وما لاحظه من أنه لم ينفذ من مجموع الغرامات التى قضى بها من أول يناير حتى ٣١ أكتوبر سنة ١٩٢٩ فى قضايا المخدرات وقدرها ٥٧٧,٠٠٠ الف جنيه الا خمسة آلاف جنيه فقط ( راجع تقرير مكتب المخدرات ص ٥٢ النسخه الفرنسية ) وقد تضمن المنشور مايأتى :–

يجب ألا يفوت النيابة أن الاكراه البـدنى الذى لا يمكن أن تزيد مدته فى مواد الجنح على التسعين يوماً لا يعفى المحكوم عليه من كل ما هو محكوم به بل ان ما يتبقى من الغرامات محسوباً على مقتضى المـادة ٢٧٠ من قانون تحقيق الجنايات دين للخزانة يجوز تحصيله بكافة الطرق المدنية الممكنة . اذن فالنيابة مكلفة باتخاذ كافة الوسائل المذكورة كالتنفيذ على أموال المدين ثابتة كانت أو منقولة وكالحجز لدى الغير

وهذا الرأى الذى تضمنه المنشور صريح فى عدم ابراء ذمة المحكوم عليه بغرامة والذى نفذت عليه بطريق الاكراه البدنى لاقصى مدتهـا وهو ثلاثة شهور الا من القدر الذى يحسب له بمقتضى المادة ٢٧٠ ت . ج . وحث النيابات على ضرورة التنفيذ على المحكوم عليه بما تبقى من الغرامة وهو ما نريد أن نعرض له فى هذا البحث وما لا نرى بداً من افتتاحه بمقدمة تاريخية عن عقوبة الغرامة راجعين الى القانون الفرنسى الملهم لقانوننا الحالى

## مصدر الغرامة الجنائية فى فرنسا

يرى شوفو وهيلى فى كتابهما « نظرية قانون العقوبات » جزء ١ ص ٢١٦ أن عقوبة الغرامة ترجع فى الغالب الى التقاليـد الناشئة من العرف الفرنكى والجرمانى أكثر مما ترجع الى القانون الرومانى. و بمقتضى هذا العرف كانت الجرائم مهما بلغت من خطورة قابله للتصالح عليها فى نظير مبلغ من المال يدفع جزء منـه الى الملك أو الى أمير الاقطاع الذى كانت العدالة تقام فى أرضه والباقى الى المجنى عليه ، ولما الغيت هـذه المصالحات وقد بقيت أثارها حتى القرن الرابع عشر استبقى ذلك الجزء الذى كان يدفع للملك وسمى Amende بقصد تعويض الملك وأمراء الاقطاع عن المصاريف التى يتكبدونها فى مطاردة المجرمين وقد روعى أن تكون متـدرجة حسب الاغراض المطلوبة منها وانها صالحة جد صلاحية لبعض الجرائم وانها قابلة للتجزئة وقد ينزل حدها الادنى الى مبلغ ضئيل وأن تبرأ ذمة المحكوم عليه بها بمجرد دفعها ، حتى أن بنتام ذكر فى كتابه عن نظـرية العقوبات ص ٣٤٠ أنه لا يوجد عقوبة مثلها يمكن توقيعها بأكبر قسط من المساواة واكثر قابلية للاتفاق مع الحالة المالية لمن يحكم عليه بها فاذا جرد شخصان مثلا من عشر املاكهما كان الحرمان الذى يشعر به كلاهما واحداً. وقد رغبت الشرائع القـديمة فى ملافاة نتائجها السيئة فقضت باعتبار الغرامات المبالغ فيها باطلة بنص القانون ( فارنياشيوس فى كتابه الجريمة والعقوبة )

وأعطيت للقاضى سلطة تخفيفها بل والاعفاء منها وكان الفقراء يعفون من دفعها بدون أن توقع عليهم عقوبة جسمانية فى مقابل ذلك الاعفاء

وقد سارت أغلب الشرائع الحديثة على ترك حرية التقدير للقاضى فى توقيعها ، وذكر القانون النمساوى فى المواد ٢٥و٢٦ و٢٧و٢٨من قانون العقوبات ان الغرامة تفرض على نسبة دخل المتهم، وذكر فى العهد الاكبر الانجليزى ان العقوبة المالية يكون أساسها فى التقدير وسائل الدخل ومركز المتهم ويجب ألا تكون ثقيلة حتى تلجىء المزارع الى هجر غيطه أو التاجر الى ترك حانوته أو العامل على بيع آلات الزراعة ، وذكر القانون البلجيكى م ـ٤ أنه فى حالة عدم دفع الغرامة ينفذ بالحبس على المحكوم عليه . وليس هنا محل بيان التطورات التى سار عليها التشريع الفرنسى ونكتفى بالقول

بأن قانون العقوبات ترك تحديد مقدار الغرامة الى تقدير القاضى ونص على الحد الاعلى الذى يجب ألا يتجاوزه ذلك الحد الذى يختلف حسب خطورة الجريمة بدون الاهتمام بحالة المتهم المالية،ولكن فى حالات كثيرة يحول عسر المحكوم عليه عن تنفيذ الغرامة ومن هنا نشأ احلال العقوبة الجسمانية محلها ومرجع ذلك للقانون الرومانى ، وقد ظهر هذا المبدأ جلياً فى القانون الفرنسى القديم الذى نص على أنه اذا لم يدفع المحكوم عليـه الغرامة فى ظرف ستة شهور من تاريخ الحكم تستبدل المحكمة العقوبة الجسمانية بعقوبة الغرامة وجاءت القوانين الحديثة وحددت مقدار ما يستنزل يومياً عن كل يوم من الايام التى تنفذ على المحكوم عليه بالحبس من أجل الغرامة

## فى التنفيذ بالاكراه البدنى لتحصيل الغرامة

نص فى المادة ٥٢ من قانون العقوبات الفرنسى على جواز التنفيذ بالاكراه البدنى لتحصيل الغرامات المحكوم بها أو المصاريف أو التعويضات أو الرد وهذا النص لم يكن الا اقراراً لنصوص القوانين القديمة كما أسلفنا القول ، ولكن هذه القاعدة لم تؤخذ على علاتها من القانون القـديم بل حصل تغيير فى مدى تطبيقها فقد كان أجل الاكراه فى القانون القديم غير محدد وتنتهى مدته بالدفع ولكن قانون العقوبات عدل فى ذلك فأخذ بهذه القاعدة فى الغرامات المحكوم بهـا فى الجنايات وجعل أقصى مدة الاكراه شهراً فى الجنح ، وذكر المسيو تارجيه Target فى تعيين مبادىء قانون العقوبات ما يأتى : —

فى كل الحالات التى تصبح فيهـا الامة دائنة يحسن أن يكون للاكراه البدنى أجل يبتدىء من انتهاء العقوبة الجسمانيـة التى توقع على المتهم وبعد هذا الاجل ان قام دليل على استمرار حالة الاعسار يفرج عن المتهم مؤقتاً — لوكريه جزء ٢٩ ص ٢٧ وجعلت أخيراً أقصى مدة الاكراه البدنى سنة فى الجنـايات وستة شهور فى الجنح ونص على أن للحكومة الحق فى اعادة التنفيـذ بالاكراه البدنى اذا رجعت للمتهم وسائل يسار. وتعدلت هذه المادة بقانون ١٧ ابريل سنة ٨٣١ و١٣ ديسمبر ٨٤٨ و٢٢ يوليو سنة ٨٦٧ ، ونكتفى هنا بالقول بأن الغرض من القانون الأخير كان القضاء على مبدأ التنفيذ بالاكراه البدنى ولذلك فقد منع من أجل الديون التجارية والمدنية وأبقى فى المسائل الجنائية ، ويهمنا أن نقتطف بعضاً مما ورد فى المذكرة التفسيرية لهذا القانون ( شوفو وهيلى جزء ١ ص ٣٠٧ )

« وقد لوحظ أن يكون الاكراه البـدنى وسيلة من وسائل التنفيذ ضد المحكوم عليهم الذين يستطيعون دفع الغرامة اما ضد المعسرين فقداعتبر بمثابة عقوبة جديدة تحل محل الاولى » وحددت مدة الاكراه البدنى طبقاً لمبلغ الغرامة التى يحكم بهـا بحيث لا تتجاوز سنتين عن الغرامة التى تبلغ

٢٠٠٠ فرنك. وتنتهى مدة الاكراه البدنى - ١ - اذا قدم المحكوم عليه كفيلاً - ٢ - اذا قدم ما يثبت إعساره وفى الحالة الاخيرة يفرج عنه بعد تمضية نصف المدة المقدرة بالحكم

طبيعة الاكراه البدنى - هل هو عقوبة جديدة ام طريق من طرق التنفيذ

سكت القانون الفرنسى عن تبديد اللبس الذى يحوط هذا الموضوع فذهب بعض الشراح الى أن الاكراه البدنى هو فى الواقع عقوبة جسمانية تحل محل عقوبة الغرامة وذهب البعض الآخر الى ان الاكراه البدنى ليس الا وسيلة من وسائل التنفيذ ؛وحجة الاولين انه ينفذ على المحكوم عليه بالغرامة مهما برر اسباب إعساره وانه ينفذ عليه بالاكراه البدنى لمدد تختلف حسب خطورة الغرامة المقضى بها وانه متى نفذ عليه مرة من اجل غرامة فلا يصح التنفيذ عليه مرة اخرى لتحصيل تلك الغرامة.الامر الذى يدل على ان التنفيذ بالاكراه البدنى قد حل محل الغرامة ومظهر ذلك تداخل النيابة العمومية فى هذا التنفيذ « ورغبة الشارع فى معاقبة المجرمين الذين يفرون من العقوبة بالاختباء وراء الاعسار حتى يمضوا بذلك مدة فى الحبس »

هذه هى الحجج القوية التى يستعين بها انصار هذا الرأى على التدليل على مذهبهم . أما انصار الرأى الآخر الذى يعتبر التنفيذ بالاكراه البدنى وسيلة من وسائل التنفيذ فقط فيلجئون الى النصوص ويقولون أنها صامتة لم تصرح بأن التنفيذ بالاكراه البدنى يحل محل الغرامة كما نص عليه فى القانون الزراعى مثلا Code Rural الصادر سنة ١٧٩١ واذن فلا يمكن الوصول اليه استنتاجاً مهما كانت قوة الحجج التى تقدم

فى القانون المصرى قبل سنة ٩٠٤

يظهر ان الشارع المصرى سنة ١٨٨٢ كان يأخذ بالنظرية الثانية فضمن المواد ٤٨ — ٥١ من قانون العقوبات مبادئه بهذا الخصوص والذى يهمنا منها المادة الاخيرة التى نص فيها على ان التنفيذ بالاكراه البدنى لا يبرىء ذمة المحكوم عليه من الغرامة المقضى عليه بها كما لا تبرأ ذمته ايضاً من المصاريف ولا من الرد ويمكن التنفيذ على املاكه من اجل تلك المبالغ اذا زالت حالة اعساره بعد التنفيذ عليه أو اذا كان لديه املاك- واضح اذن من تلك المادة ان الشارع المصرى كان من رأيه ان التنفيذ بالاكراه البدنى ليس الا وسيلة من وسائل التنفيذ لا تمنع من الالتجاء الى الوسائل الاخرى لتحصيل الغرامات المقضى بها وانه سوّى فى الحكم بين الغرامة والمصاريف القضائية والرد

بعد سنة ١٩٠٤

فى سنة ٩٠٤ نجد الشارع المصرى عرف الغرامة فى المادة ٢٣ع المقابلة للمادة ٤٨ قديمة ثم نجده ترك عمداً المواد ٤٩ و ٥٠ و ٥١ع ويظهر أن سبب ذلك اعتباره اصوبية بحثها فى قانون

تحقيق الجنايات وفعلا نراه فى المادة ٢٦٧ ت – ج نص على جواز الاكراه البدنى لتحصيل قيمة العقوبات المالية المقضى بها للحكومة وفصل كيفية احتسابه واقصى مدته. ونص فى المادة ٢٧٠ ت.ج على ان ذمة المحكوم عليه لا تبرأ من المصاريف وما يجب رده والتعويضات بتنفيذ الاكراه البدنى، ولكنها تبرأ من الغرامة وحدد كيفية احتساب تلك البراءة

من تلك المقارنة يتبين ما يأتى : –

اولا – وقبل كل شىء أن الشارع المصرى أراد على خلاف ما ورد فى المادة ٥١ عقوبات قديمة ان يفرق بين الغرامة وبين المبالغ الاخرى من تعويضات ورد ومصاريف فقرر ابراء ذمة المحكوم عليه فى الغرامة وعدم ابرائها من المصاريف والتعويضات وما يجب رده وهذا يخالف تماماً نص المادة القديمة التى كانت تساوى فى الحكم بين جميع تلك الاحوال معتبرة التنفيذ بالاكراه البدنى وسيلة من طرق التنفيذ – فهل نفهم من ذلك ومن تلك المخالفة أن الشارع كان بصدد تقدم جديد اراد أن يأخذ به مبتعداً عن المبادىء العتيقة ؟

الجواب على ذلك بالايجاب فما عليك الا الرجوع الى التعليقات على المادة ٢٧٠ت.ج جديدة ترى ما يأتى :–

La Contrainte par corps libère de l'obligation de payer l'amende. La peine de l'amende est effectivement remplacée par la peine de l'emprisonnement. Pour les autres condamnations pécuniaires la contrainte continue à être considerée comme un simble moyen d'obtenir le paiement.

وبعبارة اخرى فقد اراد الشارع المصرى الرجوع الى النظرية التى ابتعد عنها سنة ١٨٨٢ تلك النظرية القديمة التى ترى فى التنفيذ بالاكراه البدنى عقوبة جديدة تحل محل عقوبة الغرامة، والنص صريح جداً فى عبارة التعليقات الآنفة على أن التنفيذ بالاكراه البدنى يحل محل الغرامة، ونص المادة ٢٧٠ ت.ج نفسه يؤدى الى هذه النتيجة فقد ذكر ان ذمة المحكوم عليه تبرأ على اعتبار عشرين قرشاً عن الثلاثة الايام الاولى وعشرة قروش عن كل يوم اخر، وذكر فى المادة ٢٦٧ عدم تجاوز مدة الاكراه تسعين يوماً، فبديهى من مقارنة النصين ومتى وضعت القاعدة العامة وهى قاعدة الابراء فى الغرامة وجب أن يترتب عليها كل نتائجها فاذا حصل اكراه لتسعين يوماً ابرئت ذمة المحكوم عليه من كل الغرامة التى حكم عليه بها ولا يصح فى هـذه الحالة التفرقه بينها وبين ما اذا كان الاكراه لأقل من تسعين يوماً لعمومية النص، على ان الاجتهاد هنا قد قفل بابه فما دامت المذكرة التفسيرية قد نص فيها بصريح العبارة على ان التنفيذ بالاكراه البدنى يحـل محل عقوبة الغرامة وجب علينا الوقوف حيث اراد الشارع احتراماً لنصوصه وعملا بتلك القاعدة الانسانية

التى اريد تطبيقها فى التشريع المصرى اخـذاً بخلاصة الفقه الفرنسى المتنور فمتى نفذ على المحكوم عليه باقصى مدة الاكراه البدنى وجب الا نعتبر هناك حكم غرامة ما قائماً فقد اندثر هذا الحكم من وقت ان ابتدأ التنفيذ بالاكراه البدنى لاقصى المدة وحلت محله العقوبة الجديدة

هذا هو الرأى القانونى المحترم وهو يمثل تطوراً فى الرأى لم يسع شارعنا الا الاخذ به سنة ١٩٠٤ وهو مبنى على اعتبارات انسانية ترجع الى اصل الغرامة وهي ظاهرة من مقدمتنا التاريخية

ولئن شكا رئيس مكتب المخـدرات فلن يكون لشكواه الا اثرها الصحيح وهو التوجه بها نحو السلطة التشريعية لاصدار ما يتفق من القوانين مع ما يراد معالجته . اما أن يكون لشكواه اثر المخالفة الصريحة لنصوص قوانيننا واحلال التفسير محل التشريع واهمال الاغراض الصريحة للشارع فهذا مما لا يرضاه الساهرون على تطبيق القانون وكفالة احترامه

ومن الأسف اننى لم اعثر على احكام صادرة بهذا الخصوص فى محاكمنا المصرية سوى حكم غير منشور صادر من محكمة قنا الابتدائية الاهلية بهيئة استئنافية فى ٤ يونيه سنة ٩٢٩ فى القضية نمرة ٦٣ سنة ٩٢٩ يؤخذ منه ضمناً و بطريق الاستنتاج العكسى الرأى الذى نقول به وان كان النزاع الذى طرح للفصل فيه خاصاً بالغرامات الجمركية وطبيعتها

٣ أبريل سنة ١٩٣٠

محمد مختار عبد الله

قاضى اسنا

# الأحكام

## قضايا محكمة النقض والابرام

### ٣٢٤

٢٣ يناير سنة ٢٩٣٠

١ — رد . طلب رد القضاة عن الحكم . كيفية تقديمه . بطلان . عدم قيام الرد . تفسير ضيق .

٢ — معارضة . حكم غيابي . تعليق الحكم . استئناف النيابة . تأييد الحكم الغيابي . قيام استئناف النيابة . تعديله أو الغاؤه . زوال استئناف النيابة .

**القاعدة القانونية**

١ - لا يجوز رد القضاة بمذكرة تعطى لكاتب المحكمة الحاضر بالجلسة تحت تجديده بقلم كتاب المحكمة فى ظرف ٢٤ ساعة الا اذا كان الرد واقعاً فى حق قاض جلس أول مرة لسماع الدعوى بمواجهة الأخصام ، وطلب الرد الذى يقدم بهذه الطريقة فى حق قاض لم يجلس لأول مرة يعتبر باطلا شكلا ولا وجود له وللمحكمة المقدم اليها مثل هذا الطلب أن تفصل فى موضوع الدعوي من غير حاجة لترك الفصل فى صحة الرد أو بطلانه لدائرة أخرى اذ أن نصوص القانون فى رد القضاة هي نصوص أساسية تفسر بأضيق معانيها

٢ - ان المعارضة فى الحكم الغيابي لا تسقطه بل تجعله معلقاً الى أن يقضى فيها فاذا صدر الحكم فيها بتأييد الحكم المعارض فيه كان هذا التأييد ايذاناً بعدم تغيير مركز الخصوم و باتصال القضاء الاول بالثانى واتحادهما معاً . وكان استئناف النيابة للحكم الاول الذى تأكد بالثانى قائماً لان الحكم الاول لم يسقط و يصبح الاستئناف منسحباً فى هذه الحالة على الحكم الثانى أيضاً بطريق التبعية واللزوم وليس على النيابة أن تجدده ، بخلاف ما اذا حصل الغاء الحكم المعارض فيه أو تعديله فيتعين على النيابة أن تجدد استئنافها لأن الحكم الغيابي فى هذه الحالة قد أمحي ولا أثر له وزواله يستتبع زوال استئناف النيابة

**المحكمة**

« حيث أن أوجه الطعن المقدمة عن ابراهيم شعبان تتلخص فيما يأتى :

أولا – طلب الطاعن رد عضوين من الدائرة التي أصدرت الحكم المطعون فيه و بذلك انحلت ولاية القضاء عن الدائرة التى فصلت فى الدعوى وكان اللازم ألاَّ تفصل فيها وأن تترك الفصل فى صحة أو بطلان الرد لدائرة أخرى .

ثانياً — اخلال بحق الدفاع حيث لم يعلن المتهم بالجلسة التي صدر فيها الحكم وطلب التأجيل

للاستعداد وسماع شهود نفى وتعيين محام عنه بعد انسحاب محاميه فلم تجب طلبه

ثالثاً — خطأ فى تطبيق القانون لان النيابة استأنفت الحكم الغيابى وقد حصلت المعارضة فيه من المتهم ولم ترفع النيابة استئنافاً عن الحكم الذى صدر فى المعارضة فكان اللازم اعتبار أن الحكم الأول قد سقط بالمعارضة وتبعا له استئناف النيابة فكان يجب أن تحكم المحكمة بعدم قبول الاستئناف المرفوع من النيابة .

رابعاً — قصور فى أسباب الحكم الاستئنافى حيث لم يرد على أسباب الحكم الابتدائى .

خامساً — اخلال بحق الدفاع حيث ارتكنت المحكمة فى اثبات التهمة على دليل أخذته من قضية ضمت خلسة فلم يطلع عليها الطاعن .

سادساً — قصور فى بيان الحكم لعدم بيان الافعال المسندة للطاعن .

سابعاً — الواقعة الثابتة فى الحكم لا عقاب عليها لان الاسطبل الذى وجدت به المخدرات بابه مفتوح للجميع وليس محل سكن خاص للطاعن حتى يكون مسئولا عن احراز المتهم الثانى احمد علوان المخدرات به الا اذا ثبت اشتراك الطاعن معه الامر الذى خلا منه الحكم المطعون فيه .

ثامناً — عدم بيان واقعة الاعتداء حيث لم تبين المحكمة اذا كانت الألفاظ المنسوب صدورها من الطاعن قيلت فى مواجهة الضباط .

« تاسعاً — نسبت المحكمة للمتهم اعترافاً لم يصدر منه ورتبت عليه الحكم بأدانته .

عاشراً — قصور فى البيانات الضرورية للحكم حيث لم يبين سبب القضاء بالتعويض .

### عن الوجه الاول

« من حيث انه تبين من الاطلاع على الاوراق ان الطاعن قدم عريضة الى قلم كتاب محكمة الاسكندرية بتاريخ ٢٠ يوليه سنة ١٩٢٩ طلب فيها رد حسن بك نجيب لانه أبدى رأيه فى القضية بأدانة الطاعن قبل سماع الدفاع ونظر الموضوع وان لديه شهوداً على ذلك وطلب رد حنفى بك عبد الحميد لانه فوق كونه أبدى رأيه فى القضية بتأييد الحكم فأن هناك أسباباً يشرحها الطالب تدعو الى تأكيد انه لا يمكن أن يحكم فى القضية بغير ميل . والمحكمة لم تعتبر هذا الطلب رداً قانونياً لانه لم يحصل بتقرير تحرر فى قلم الكتاب طبقاً لنص المادة ٣١٢ وما بعدها من قانون المرافعات ورفضت طلب التأجيل ونظرت الموضوع .

« وحيث ان نصوص القانون فى الرد هى نصوص استثنائية تفسر بأضيق معانيها حتى لا يتعطل السير فى القضايا وقد نص الشارع فى المادة ٣١٠ مرافعات على سقوط الحق فى طلب الرد عند عدم تقديمه قبل الشروع فى المرافعة .

« وحيث ان القاضيين اللذين طلب ردهما لم يجلسا لأول مرة لنظر القضية حتى يصح أن يكون ردهما بمذكرة تعطى لكاتب المحكمة الحاضر بالجلسة تحت تجديد الرد بقلم كتاب المحكمة فى ظرف اربع وعشرين ساعة طبقاً لنص المادة ٣١٣ من قانون المرافعات وكذلك لم يحصل

الرد فى حق قاض معين من طرف المحكمة حتى يكون رده فى ظرف ثلاثة أيام من يوم تعيينه طبقاً لنص المادة ٣١٠ وعلى ذلك تكون صورة الرد فى المسألة الحالية هى مما يدخل تحت متناول المادتين ٣١٢ و٣١٤ من قانون المرافعات وهما تقضيان بوجوب عمل الرد بتقرير يكتب فى قلم كتاب المحكمة قبل الجلسة ويكون مشتملا على أسبابه وإلا كان باطلا شكلا أى لا وجود له . وحينئذ يكون تصرف المحكمة فى عدم التعويل على الطلب ونظر الموضوع لا مخالفة فيه للقانون ولم يكن من محل لترك الفصل فى صحة الرد أو بطلانه لدائرة اخرى لأن هذا لا يكون إلا فى حالة قيام رد وهنا لا رد . فيتعين رفض هذا الوجه .

## عن الوجه الثانى

« حيث انه بالرجوع للأوراق تبين ان الطاعن لم يتمسك بهذا الدفاع لدى المحكمة بل حضر هو ومحامياه أمام المحكمة وكان طلبهم التأجيل للاستعداد لا لأن المتهم لم يعلن . على أن المحامى هو الذى حضر فى الجلسة السابقة بتوكيل وادعى مرضه وتأجلت القضية اسبوعاً وقد بينت المحكمة فى حكمها ما دعاها لعدم اجابة هذا الطلب وانه غير جدى والغرض منه المطل والتسويف فضلا عن أن المحكمة سمعت دفاع المتهم نفسه بهذه الجلسة وليست المحكمة ملزمة بأجابة طلب التأجيل ولا يحتم القانون حضور محام عن متهم فى جنحة لذلك يكون هذا الوجه واجب الرفض أيضاً .

## عن الوجه الثالث

« من حيث انه مما تجب ملاحظته ان هذا الوجه خاص بالحكم فى تهمة التعدى دون تهمة الاحراز لأن تهمة الاحراز قضى فيها بالبراءة فمعارضة المتهم فى الحكم لا تنصب إذن إلا على الحكم بأدانته فى تهمة التعدى واستئناف النيابة كان قائماً بغير نزاع عن حكم التبرئة فى دعوى احراز المخدرات فيكون الحكم الاستئنافى فى تهمة الاحراز المذكورة لا شائبة فيه . ومحل البحث هو فقط ما يختص بتهمة التعدى .

« وحيث ان نظرية الطاعن تقوم على أساس ان الحكم الغيابى يسقط بالمعارضة وانه بعد صدور الحكم فى المعارضة يلزم أن تجدد النيابة استئنافها حتى تستطيع المحكمة النظر فيه وتشديد العقوبة كما فعلت وطالما ان النيابة لم تستأنف واستئنافها الاول قد سقط تبعاً لسقوط الحكم الغيابى كان على المحكمة أن تحكم بعدم قبول الاستئناف المرفوع من النيابة .

« وحيث انه مما تجب ملاحظته ان هذه النظرية لها سند فى قانون تحقيق الجنايات الفرنساوى اذ جاء بالمادة ١٨٧ منه ان الحكم الصادر بالعقوبة غيابياً يسقط ويعتبر كأن لم يكن اذا عارض المحكوم عليه فيه الا أن الشارع المصرى لم يأخذ بهذه النظرية بل أهمل أدراجها فى القانون وأصبح المفهوم ان المعارضة لا تسقط الحكم بل تجعله معلقاً الى أن يقضى فيها فأذا صدر الحكم فيها بتأييد الحكم المعارض فيه كما هو الواقع فى هذه الدعوى — كان هذا التأييد

ايذاناً بعدم تغير مركز الخصوم و باتصال القضاء الاول بالثانى واتحادهما معاً وكان استئناف النيابة اذن للحكم الاول الذى تأكد بالثانى هو استئناف قائم لم يسقط لأن ذلك الحكم الاول لم يسقط بل ان هذا الاستئناف أصبح منسحباً أيضاً على الحكم الثانى بطريق التبعية واللزوم وما كان على النيابه أن تجدده ، أما اذا حصل الغاء الحكم المعارض فيه أو تعديله فيتعين على النيابة أن تجدد استئنافها لان الحكم الغيابى المعارض فيه قد امحى ولا أثر له واستتبع زواله زوال استئناف النيابة له . وبناء على ذلك يكون هذا الوجه واجب الرفض ايضاً . . . .

( طعن ابراهيم شعبان وآخر ضد النيابة رقم ١٢ سنة ٤٧ قضائية — دائرة حضرة عبد العزيز باشا فهمى رئيس المحكمة وبحضور حضرات كامل ابراهيم بك وكيل المحكمة ومسيو سودان وزكى برزى بك وحامد فهمى بك المستشارين ومحمد جلال صادق بك وكيل النيابة

## ٣٢٥

٢٣ يناير سنة ١٩٣٠

استئناف . طريقة تقديمه . مخالفة المادة ١٧٨ تقديمه بعريضة لقلم الكتاب . عدم قبول الاستئناف .

### القاعدة القانونية

١ – متى رسم القانون شكلا خاصاً لاجراء من اجراءات الدعاوى كان هذا الشكل هو وحده الدليل القانونى على حصول الاجراء وكان الواجب على ذوى الشأن استيفاءه حتى يكون هذا الاجراء معتبراً ومهما استعاضوا عنه بغيره مما قد يؤدى المراد أو يدل عليه فان هذه الاستعاضة لاتغنى بل يبقى الاجراء فى نظر القانون معدوماً لا أثر له

٢ – لا يعتبر استئنافا طبقا لما رسمته المادة ١٧٨ من قانون تحقيق الجنايات تقديم عريضة لقلم الكتاب أو للنيابة العامة أو ارسال خطاب من النائب العمومى أو احد وكلائه لقلم الكتاب مهما تكن ارادة الاستئناف منصوصاً عليها فيه ولا يعتبر كذلك ايضاً دفع المحكوم عليه الكفالة المقدرة لايقاف تنفيذ الحكم المراد استئنافه وان كان هذا عمل من يريد الاستئناف

### المحكمة

« حيث أن مبنى الطعن أن المحكمة الاستئنافية اعتبرت أن استئناف الطاعن حصل بعد الميعاد فقضت بعدم قبوله شكلا والحال انه قام بما عليه اذ انه بمجرد صدور الحكم قد اعتزم استئنافه وأسرع فى ذات اليوم الذى صدر فيه فدفع لقلم الكتاب مبلغ الكفالة المقدرة لايقاف التنفيذ و بذلك اظهر رغبته فى الاستئناف واعتقد أن الاستئناف تم ولكنه فوجىء بالقبض عليه بعد مضى الميعاد فتظلم للنائب العمومى فامر بقبول تقريره بالاستئناف وعلى هذا فهو لم يقصر فى حق نفسه بل ان كان هناك تقصير فمن قلم الكتاب الذى لم يحرر له التقرير عند دفعه الكفالة .

« وحيث أن القانون متى رسم شكلا خاصاً لاجراء من الاجراءات الدعاوى كان هذا

الشكل هو وحده الدليل القانونى على حصول الاجراء وكان الواجب على ذى الشأن استيفاءه حتى يكون الاجراء معتبراً ومهما استعاض عنه بغيره مما قد يؤدى المراد أو يدل عليه فان هذه الاستعاضة لا تغنى بل تبقى الاجراء فى نظر القانون معدوماً لا أثر له .

« وحيث ان المادة ١٧٨ من قانون تحقيق الجنايات رسمت لاستئناف الاحكام فى مواد الجنح شكلا خاصاً هو أن يكون بتقرير يكتب فى قلم كتاب المحكمة التى اصدرت الحكم اذا كان المستأنف هو المحكوم عليـه أو المدعى بالحقوق المدنية أو أحد وكلاء النائب العمومى – أو بقلم كتاب المحكمة الابتدائية اذا كان المستأنف هو النائب العمومى . واذن فالورقة الرسمية التى يحررها موظف قلم الكتاب مثبتاً فيها حضور صاحب الشأن امامه وطلبه تدوين ارادته استئناف الحكم هى وحدها التى تعتبر دليلا قانونياً على حصول الاستئناف. اما ما عداها من عريضة تقدم لقلم الكتاب أو للنيابة العامة أو خطاب يرسله النائب العمومى أو أحد وكلائه لقلم الكتاب فكله لا يغنى مهما تكن ارادة الاستئناف منصوصاً عليها فيه . ومن باب اولى لا يغنى أن يكون قصد الاستئناف ثابتاً من عمل آخر ولو متصل بقلم الكتاب ومن شـأنه عادة ان لا يأتيه الا مريد الاستئناف كدفع المحكوم عليه الكفالة المقدرة لايقـاف تنفيذ الحكم المراد استئنافه

« وحيث انه لذلك يتعين رفض الطعن ولا عبرة بما يقوله الطاعن من ان قلم الكتاب هو المقصر لان القانون صريح ولا يقبل من أحد احتجاجه بجهل القانون

( طعن محمود احمد الدالى ضد النيابة رقم ٣١١ سنة ٤٧ ق — بالهيئة السابقة )

## ٣٢٦

٣٠ يناير سنة ١٩٣٠

بطلان . تغيير صفة المدعى عليه في محكمة الاستئناف من تلقاء نفسها . تجاوز لحدود الدعوى . الحكم بالبراءة التعويضات . تطبيق خطأ

### القاعدة القانونية

حكم على شخص ابتدائياً بالعقوبة وبالتعويض فى جريمة ثبت لمحكمة الاستئناف انه لم يرتكبها بل ان ابنـه القاصر هو الذى ارتكبها فقضت بالغاء الحكم الابتدائى من جهـة العقوبة وبرأته ولكنها من جهة التعويض الزمته به بصفته ولياً ومسئولاً مدنياً عما يرتكبه ابنه من جرائم

ومحكمة النقض رأت ان محكمة الاستئناف غيرت من تلقاء نفسها صفة المدعى عليه فى الدعوى وان هذا يعتبر تجاوزاً منها لحدود الدعوى المطروحة لديها وانه كان من المتعين مع تبرئة الوالد من الجريمة لعدم مقارفته اياها رفض الدعوى قبله شخصياً وحفظ الحق للمدعى المدنى بتقاضى التعويض لدى المحكمة المدنية

وانه لا محل لتطبيق المادة ١٧٢ بالنسبة لما تبيحه من جواز الحكم بالتعويضـات على المتهم المحكوم ببراءته من التهمة فى حالة ما يكون المتهم قد برىء لعدم ثبوت التهمة عليه

**المحكمة**

« حيث ان واقعة هذه المادة بحسب الثابت من الحكمين الابتدائى والاستئنافى الصادرين فيها ان النيابة رفعت الدعوى على الطاعن شخصياً متهمة اياه بأنه ضرب المجنى عليه فأحدث به عاهة مستديمة هى فقد ابصار عينه اليمنى والمدعى بالحق المدنى دخل فى الدعوى لدى المحكمة الجزئية بصفته ولياً على ابنه المجنى عليه وطلب التعويض من الطاعن شخصياً ومحكمة اول درجة حكمت على الطاعن بالحبس ثلاثة شهور مع الشغل و بتعويض قدره ٥٠ جنيهاً للمدعى بالحق المدنى والمصاريف المدنية المناسبة و ١٠٠ قرش اتعاب محاماة فاستأنف الطاعن هو والنيابة والمدعى المدنى والمحكمة الاستئنافية قالت انه لم يثبت لديها ان الطاعن هو الذى ارتكب هذه الجريمة شخصياً بل ان الذى ارتكبها فى الواقع هو ابنه الطفل الذى عمره خمس سنوات ولذلك الغت الحكم الابتدائى من جهة العقوبة وبرأته من التهمة واما من جهة التعويض المدنى فقد رفعته الى ٧٥ جنيهاً والزمت به الطاعن بصفته ولياً على ابنه ومسئولاً مدنياً عما يرتكبه ابنه هذا من الجرائم

« وحيث ان الطاعن يتظلم من هذا الحكم الاستئنافى قائلاً فى الوجه الأول انه ليس للمحكمة الاستئنافية ان تحكم عليه فى الدعوى المدنية بصفته ولياً على ابنه مع ان هذه الدعوى رفعت لها عليه بصفته الشخصية وان فى حكمها اخلالاً بحق الدفاع لأنها حرمته من درجة من درجات التقاضى

« وحيث ان الواقع ان المحكمة الاستئنافية غيرت من تلقاء نفسها صفة المدعى عليه فى الدعوى اذ بينما المدعى المدنى طلب التعويض من الطاعن شخصياً بسبب انه ارتكب الجريمة شخصياً وقد حكم له ابتدائياً بالتعويض على هذا الاعتبار واستمر مصمماً لدى الاستئناف على دعواه اذا بالمحكمة الاستئنافية تبرىء الطاعن من التهمة وتقرر ان ابنه هو المرتكب لها ثم تحكم عليه بصفته ولياً مسئولاً عن الحق المدنى فتغير صفته فى الخصومة وظاهر ان هذا تجاوز منها لحدود الدعوى المطروحة لديها. ومهما يكن من اعتراف الطاعن امامها بأن الحادثة حصلت من ابنه فان هذا لا يبرر ذلك التجاوز بل كان المتعين مع تبرئته من الجريمة لعدم مقارفته اياها رفض الدعوى قبله شخصياً وحفظ الحق للمدعى المدنى بتقاضى التعويض لدى المحكمة المدنية ما دام الجانى طفلاً عمره اقل من سبع سنوات ممن لا ترفع عليهم الدعوى العمومية

« وحيث ان المادة ١٧٢ من قانون تحقيق الجنايات وان نصت على جواز الحكم بالتعويضات على المتهم المحكوم ببراءته من التهمة الا انها لا تتسع لمثل صورة هذه القضية اذ المتهم برىء لعدم ثبوت التهمة عليه والتعويضات كانت مطلوبة منه شخصياً بسبب اقترافه هذه الجريمة التى برىء منها وقد حكم بها عليه من ثانى درجة بصفة اخرى

« وحيث انه لذلك يتعين الغاء الحكم

وتطبيق القانون بلا حاجة لبحث الأوجه الأخرى »

( طعن احمد محمد المغربي ضد النيابة وآخر مدعى مدنى رقم ٤٥٤ سنة ٤٧ ق — دائرة حضرة عبد العزيز باشا فهمى رئيس المحكمة بعضوية حضرات مسيو سودان وزكى برزى بك ومحمود سامى بك وحامد فهمى مستشارين وجندى بك عبد الملك رئيس النيابة )

## ٢٢٧

٣٠ يناير سنة ١٩٣٠

قتل خطأ . خطأ . ضرورة ان يكون الخطأ هو سبب الحادثة دون غيره

### القاعدة القانونية

يلزم لتحقق جريمة القتل غير المتعمد المنصوص عليها بالمادة ٢٠٢ من قانون العقوبات ان يكون الخطأ الذى ارتكبه الجانى هو السبب الذى أدى الى حدوث القتل بحيث لو أمكن تصور حدوثه ولو لم يقع هذا الخطأ فلا جريمة ولا عقاب .

وعلى ذلك فيجب استبعاد كافة صور القتل التى يقطع فيها عقل كل انسان فى مركز الجانى لاسباب صحيحة مقبولة بأن نتائج الاهمال محصور مداها محدودة نهايتها وانها لا تصل الى اصابة احد ولا اماتته . اذ فى هذه الصورة لا يكون القتل ناشئاً عن خطئه بل يكون ناشئاً عن سبب آخر لا شأن للمهمل به وليس مسئولاً عن نتيجته

### المحكمة

« حيث ان الواقعة الثابتة بالحكم الابتدائى المؤيد لاسبابه بالحكم المطعون فيه ان بمحطة السكة الحديد بتلا شريطاً خاصاً بتخزين صهاريج الغاز التى تصل اليها على ذمة شركة وورمس وان نظام الحركة بالمحطة اقتضى ان يكون على رأس هذا الشريط حواشة وتحويلة تغلقان بمفتاحين حتى لا تحيد القطارات السائرة بتلك المنطقة عن خط سيرها وتنحدر الى ذلك الشريط ولا تفتحان الا عند ما يراد تمرير بعض الصهاريج منه او اليه . وقد حدث أن الطاعن فتح الحواشة والتحويلة لتخزين صهريج غاز وبعد تخزينه أهمل اقفالها ولأن أحد القطارات كان يجرى مناورة بمنطقة المحطة فقد اندفع الى الشريط الخاص بصهاريج الغاز ولم تمنعه الحواشة ولا التحويلة لانهما كانتا مفتوحتين وقد استمر حتى اصطدم بالصهريج الذى كان من قبل على ذلك الشريط فتحرك الصهريج فقتل الغلام المجنى عليه الذى كان بالمصادفة قد تسلل الى حيث وجود الصهريج ودخل تحته ليلتقط بعض ما يتساقط منه من الغاز . تلك هى الواقعة بحسب ما أثبتها الحكم . وقد اعتبرت المحكمتان الابتدائية والاستئنافية ان هذا القتل الخطأ وقع باهمال المتهم وقضتا بعقوبته تطبيقاً للمادة ٢٠٢ من قانون العقوبات .

« وحيث ان المتفق عليه انه يلزم لتحقق جريمة القتل غير المتعمد المنصوص عليها بالمادة ٢٠٢ من قانون العقوبات ان يكون الخطأ الذى ارتكبه الجانى هو السبب الذى أدى الى حدوث القتل بحيث لو أمكن تصور حدوثه ولو لم يقع هذا الخطأ فلا جريمة ولا عقاب .

« وحيث ان تطبيق هذه القاعدة المتفق عليها يستدعي حتما استبعاد كافة صور القتل التى

يقطع فيها عقل كل انسان فى مركز الجانى لاسباب صحيحة مقبولة بأن نتائج الاهمال محصور مداها محدودة نهايتها وانها لا تصل الى اصابة أحد ولا اماتته . اذ فى هذه الصورة لا يكون القتل ناشئاً عن خطئه بل يكون ناشئاً عن سبب آخر لا شأن للمهمل به وليس مسئولاً عن نتيجته .

« وحيث ان صورة هذه الدعوى هى من هذا القبيل اذ كل ما كان يتصوره من فى مركز المتهم من نتائج الاهمال أن يندفع قطار على الرغم من سائقه الى شريط صهاريج الغاز فيصطدم بها وان كل ما قد ينشأ فى النهاية العظمى عن هذا الاصطدام عطب مقدم القاطرة أو عطب الصهريج . أما ان يتصور أن يكون من نتائج هذا الاهمال اصابة شخص يكون مستقراً على الشريط تحت الصهريج فقد كان مستحيلا عليه – أو على الأقل كان غير واجب عليه–ان يتصوره اولا لأن ذلك الشريط هو من ممتلكات السكة الحديدية ومن حرمها المحمى بقوة القانون عن أن يدخله الجمهور وكل من وطئه كان مخالفا مستحقاً للعقاب وثانياً لأن الاستقرار تحت الصهريج والاختفاء عن الانظار هو فى ذاته من الشذوذ الذى لا يرد بالخاطر . وهذا التعليل الذى يحد من تصور نتائج الاهمال هو تعليل صحيح مقبول . واذن فأصابة هـذا المجنى عليه وموته لاشأن لخطأ الطاعن بهما ولم ينشأ إلا عرضاً بسبب مخالفته هـو لقوانين السكة الحديدية وتعريضه نفسه لمخاطرها

« وحيث ان الذى يؤكد صحة هذا النظر أن الحواشة والتحويلة لو كانتا مغلقتين ثم فتحتا قصداً وقت وقوع الحادثة لتخزين صهريج ثان واتصل هذا الصهريج بالاول فحركه فوقعت الحادثة فى غفلة من السائق وممن فتح الطريق لما أوخذ احد منهما على قتل المجنى عليه قتلا عمداً ولا خطأ بل لعدت الحادثة حاصلة قضاء وقدراً لا مسئولية فيها على أحد منهما لأنهما غير مكلفين ببحث حالة الصهريج الاول لمعرفة ما اذا لم يكن أحد مختبئا تحته . ومهما تكن المسئولية عن نتائج ترك تينك الحواشة والتحويلة مفتوحتين اهمالا فلا يمكن ان تكون أشد منها فى صورة فتحهما قصداً .

« وحيث انه لذلك يتعين قبول الوجه الاول من أوجه الطعن وتطبيق القانون بلا حاجة لبحث باقى الاوجه الاخرى .

( طعن محمد افندى مصطفى ضد النيابة رقم ٢٦١ سنة ٤٦ ص — بالهيئة السابقة )

## ٣٢٨

٣٠ يناير سنة ١٩٣٠

نقض . تقديم اوراق ومذكرات بعد قفل باب المرافعة . اخلال بحق الدفاع . بطلان.

**القاعدة القانونية**

تحرم المادة (١٥) من لائحة الاجراءات الداخلية للمحاكم الأهليــة على أى خصم أن يقدم بعد انتهاء المرافعة أوراقا او مذكرات إلا اذا صرحت المحكمة بذلك وصار تبليغها لخصمه فاذا قبلت المحكمة بعد قفل باب المرافعة أوراقا لم

تصرح بتقديمها ولم تكن قد بلغت للخصم واطلعت عليها وأشارت اليها فى حكمها مستندة اليها كان من المتعين نقض الحكم لاخلاله بحقوق الدفاع والمبدأ القاضى بوجوب مواجهة الخصوم بعضهم بعضاً بالدفاع وتمكين كل خصم من مناقشة ما يدلى به خصمه من الحجج ( مادتا ٩٤ ، ٩٥ مرافعات )

## المحكمة

« حيث أن مبنى الوجه الاول أن الدعوى العمومية كانت مرفوعة على الطاعن وعلى آخر يدعى محمد على منصور وكان كل منهما يدفع التهمة عن نفسه ويلقيها على الآخر وأنه بعد قفل باب المرافعة لدى المحكمة الاستئنافية فى ٢٤ يناير سنة ١٩٢٩ وتأجيل القضية أسبوعا للحكم قدم محمد على منصور للمحكمة بتاريخ ٢٧ يناير سنة ١٩٢٩ مذكرة ومستنداً لم يطلع عليهما الطاعن ولا محاميه وزعم مقدمهما أن المستند صادر من الطاعن وأنه يثبت كونه هو الذى أحضر الماسورة المسروقة والمحكمة قبلت المذكرة والمستند وأشارت فى حكمها الى هذا المستند بعبارة يفهم منها أنها تأثرت بهذين الورقتين اللتين قدمتا فى غفلة من الطاعن وهذا اجراء يعيب الحكم ويبطله .

« وحيث أنه بالاطلاع على الحكم المطعون فيه وجدت به العبارة الآتية : وقد استشهد المتهم الاول على معرفته بالمتهم الثانى بورقة ورد ذكرها فى التحقيقات وقدمها أخيراً وفيها مايشعر بوجود علاقة بينهما وهذه الورقة سئل عنها عطيه عمران فانكر تدخله غير أن انكاره لا يدل حتما على اختلاقها وعلى فرض انه طرأ نزاع بين المتهمين فانه لا حق على وقوع الجريمة ولا تأثير له عليها وهذه العبارة مع ما فيها من الابهام والغموض والتجهيل فى تاريخ تقديم الورقة المشار اليها فيها دالة على أن المحكمة لم تعتبر تلك الورقة مختلقة أى أنها اعتبرتها حقيقية .

« وحيث أنه بالاطلاع على ملف مفردات الدعوى ظهر أن المحامى وكيل المتهم الآخر محمد على منصور قدم حقيقة فى ٢٧ يناير سنة ١٩٢٩ ( بعد المرافعة بجلسة ٢٤ يناير سنة ١٩٢٩ وتأجيل القضية اسبوعاً للحكم) ورقة عليها امضاء « امبابى » مرفقاً بها بيان يقول فيه ان هذه الورقة المرسلة الى عطيه عمران تشير الى تكليف عطيه هذا بتسليم « الامانة » الى محمد منصور ثم يقول ان هذه « الامانة » التى لم يستلمها موكله محمد على منصور ليست سوى الماسورة (موضوع الدعوى) كما فهم موكله هذا بعد حصول التحقيق .

« وحيث ان الواقعة التى يرويها الطاعن فى الوجه المذكور هى اذن صحيحة ويترجح كثيراً انها تكون اثرت على رأى القضاة فى الحكم .

« وحيث ان المادة ١٥ من لائحة الاجراءات الداخلية تحرم على اى خصم ان يقدم بعد انتهاء المرافعة اوراقاً أو مذكرات الا اذا صرحت المحكمة بذلك وصار تبليغها لخصمه من قبل تقديمها ومفهوم هذا النص أن المحكمة ايضاً محرم عليها أن تقبل الاوراق التى لم تصرح بها ولم تبلغ للخصم وأن تطلع عليها وتضعها

بملف الدعوى كأنها جزء منـه بل واجبها ان لا تطلع على تلك الاوراق وأن تستبعدها لاول وهلة ان فرض وعرضها قلم الكتاب عليها ولم يقم بواجبه من عدم قبولها . وهـذا المفهوم منصوص عليه صراحة بمادتى ٩٤ و ٩٥ من قانون المرافعات كما انه نتيجة حتمية لازمة عن مبدأ وجوب مواجهـة الخصم بعضهم بعضاً بالدفاع وتمكين كل خصم من مناقشة ما يدلى به خصمه من الحجج .

« وحيث انه مهما يكن بالحكم المطعون فيه من الادلة الاخرى على ادانة الطاعن فان مجرد حدوث تلك المخالفة فيه مما يفسده ويمنع الاطمئنان اليه ويكون من المتعين نقضه لاخلاله بحقوق الدفاع بلا حاجة لبحث الاوجه الاخرى»

( طعن انبابى احمد ضد النيابة رقم ٤٥١ سنة ٤٧ ق — بالهيئة السابقة )

## ٣٢٩

٣٠ يناير سنة ١٩٣٠

١ — مصاريف قضائية . دعوى جنائية . دعوى مدنيـة . عدم جواز الاخذ بالنصوص الخاصة بالمصاريف في المواد المدنية والتجارية .

٢ — متهم . الحكم بادانتـه . جواز الزامه بكافة المصاريف في حالة الحكم ببعض التعويضات .

**القاعدة القانونية :**

١ — تناول قانون تحقيق الجنايات بالمواد ٢٥٥ الى ٢٥٧ مسألة المصاريف فى الدعاوى التي يكون فيها مدع بحقوق مدنية فوضع بالمادة ( ٢٥٥ ) مبدأ خاصاً بتنظيم العلاقة بين الحكومة والمدعى بالحقوق المدنية كما نظم بعـد ذلك العلاقة بين المدعى بالحقوق المدنية وبين المتهم فى شأن هذه المصاريف مقرراً فى المادة (٢٥٧) انه لا يرجع فى احكام هذه العلاقة الى القواعد المقررة فى المواد المدنية والتجارية الا فى صورة واحدة هى صورة ما اذا برىء المتهم ومع تبرئته قد الزم بتعويضات للمدعى بالحقوق المدنية اما باقى الصور فالمادة ٢٥٦ هى وحـدها اللازم الرجوع اليها للفصل فيها

٢ — تقضي المادة ٢٥٦ تحقيق جنايات بان المتهم الذى تقررت ادانته يجب الزامه بكافة ما تكبده المدعى بالحق المدنى من المصـاريف وقد جاءت هذه القاعدة مطلقة لا تفرق بين ما اذا قضى لهذا المدعى بكل التعويض الذى طلبه أو ببعضه وبين ما اذا كان لم يقض له بشيء اصلا الا ان الشارع قد استثنى من متناول تطبيق هذه القاعدة الاساسية صورتين الاولى ان يكون المدعى بالحق المدنى لم يحكم له بشيء من التعويض مـع تقرير المحكمة بادانة المتهم ففيها لا يلزم المتهم بشيء من مصاريف الدعوى المدنية بل يكون على المدعى وحـده والثانية صورة ما اذا قضى للمدعى المدنى ببعض طلباته فقط فقد ترك القانون للقاضى مطلق الحرية فى تقسيم مصاريف الدعوى المدنيـة بين المدعى والمتهم على النسبة التى يراها فاذا رأى القاضى ان يجرى على اصل القاعدة المقررة بالفقرة الاولى من ايجاب كل المصاريف على المتهم للمدعى فعل ولا تثريب عليه وان شاء اخـذ بحقه

الاختيارى ولا يعتبر المتهم مداناً الا اذا صدر الحكم الاستئنافى فعلا قاضياً بهـذه الادانة فالحكم الاستئنافى هو وحـده الذى يعتبر الاساس لتطبيق قاعـدة الفقرة الاولى من المادة ٢٥٦

**المحكمة**

«حيث ان مبنى الوجه الخامس ان المحكمة الزمت الطاعنين بالمصاريف المدنية الاستئنافية مع ان استئناف المدعى بالحق المدنى للحكم الابتدائى قد رفض وتأيد هذا الحكم الابتدائى فيما يختص بالتعويض فقضاء المحكمة على الطاعنين بالمصاريف المدنية الاستئنافية أى مخالفاً لمقتضى المادة ٢٥٦ من قانون تحقيق الجنايات .

« وحيث ان قانون تحقيق الجنايات قـد وضع بالمواد ٢٥٠ الى ٢٥٧ لمصاريف الدعاوى الجنائية نظاماً كاملا هو دون غيره الذى يرجع اليه فى تعرف احكامها وكيفية تصرف القضاء بشأنها وقد تناول فى المواد ٢٥٥ الى ٢٥٧ مسألة المصاريف فى الدعاوى التى يكون فيهـا مدع بحقوق مدنية فوضع بالمـادة ٢٥٥ مبدأ خاصاً بتنظيم العلاقة بين الحكومة والمدعى بالحقوق المدنية جعل فيه هذا المدعى مسئولا اولا وبالذات للحكومة عن تلك المصاريف ثم وضع بالمادتين ٢٥٦ و٢٥٧ المبادىء الخاصة بالعلاقة بين المدعى بالحقوق المدنية وبين المتهم فى شأن هـذه المصاريف وكيف يسويها القضاء مقرراً فى المادة ٢٥٧ انه لا يرجع فى احكام هـذه العلاقة الى القواعد المقررة فى المواد المدنية والتجارية الا فى صورة واحدة هى صورة ما اذا برىء المتهم ومع تبرئته قد الزم بتعويضات للمدعى بالحقوق المدنية اما باقى الصور فالمادة ٢٥٦ هى وحدها اللازم الرجوع اليها للفصل فيها .

« وحيث ان الطاعنين لم يبرآ من الدعوى العمومية واذن فتسوية العلاقة بينهما وبين المدعى بالحق المدنى انما تكون بحسب المادة ٢٥٦ ولا محل فى تسويتها للرجوع الى شىء من القواعد المقررة فى المواد المدنية والتجارية

« وحيث ان الفقرة الاولى من المادة ٢٥٦ وضعت قاعدة اساسية هى ان المتهم الذى تقررت ادانته يجب الزامه بكافة ما تكبده المدعى بالحق المدنى من المصاريف وقد جاءت هذه القاعدة عامة مطلقة لا تفريق فيها بين ما اذا قضى لهذا المدعى بكل التعويض الذى طلبه أو ببعضه وبين ما اذا كان لم يقض له بشىء اصلا .

« وحيث ان التقرير بادانة المتهم لا يمكن بحسب المبادىء القانونية العامة ان يقـال به فى صورة استئناف المتهم لحكم العقوبة الابتدائى أو استئناف النيابة لحكم البراءة أو العقوبة الا اذا صدر الحكم الاستئنافى فعلا قاضياً بهذه الادانة ومن ثم فهذا الحكم الاستئنافى هو وحده الذى يعتبر الاساس لتطبيق قاعدة الفقرة الاولى من المادة ٢٥٦

« وحيث أن تلك القاعدة الاساسية قد حد الشارع من عمومها فاستثنى من متناول تطبيقها صورتين الاولى أن يكون المدعى بالحق المدنى لم يحكم له بشىء من التعويض مع تقرير المحكمة بادانة المتهم ففيها لا يلزم المتهم بشىء من

مصاريف الدعوى المدنيــة بل تكون تلك المصاريف على المدعى وحده وهذا شيء طبيعي مانع من اصطدام عموم القاعدة واطلاقها بالمبادىء القانونية العامة . اما الصورة الثانية المستثناة فهى صورة ما اذا قضى للمدعى المدنى ببعض طلباته فقط وفيها رأى القانون أن من العدل أن يترك للقاضى مطلق الحرية والاختيــار فى تقسيم مصاريف الدعوى المدنية بين المدعى والمتهم على النسبة التى يراها بحسب ما يبــدو له من ظروف الدعوى فاذا رأى القاضى ان يأخذ بحقه هذا الاختيارى فعل وان رأى ان يجرى على اصل القاعدة المقررة فى الفقرة الاولى من ايجاب كل المصاريف على المتهم للمدعى فعل ايضاً ولا تثريب عليه

« وحيث أنه مما تجب ملاحظته أن كون المدعى المدنى مقضياً له ببعض طلباته معناه أن يكون خرج من الدعوى كاسباً بعض التعويض الذى رفعها به . ومما يصدق عليــه هذا المعنى صورة ما اذا حكم فيها ابتدائياً للمدعى ببعض طلباته فاســتأنف للحصول على البعض الثانى ولكن رفض استئنافه وتأيد الحكم الابتدائى الصادر بالبعض وهى صورة الطعن الحالى . ولئن كان مما يستوقف النظر ويدعو للتردد أن يقضى على المتهم بالمصاريف المدنية الاستئنافية مع رفض استئناف المدعى المدنى فان مبعث هذا التردد هو القياس على قواعد المصاريف فى المواد المدنية والتجارية وقد ذكرنا آنفاً أن هذه القواعد لا شأن لها فى غير صورة المادة ٢٥٧ وأن التظلم المقرر بالمادة ٢٥٦ هو نظام خاص يجب فهمه على قدر ما تؤدى اليه عباراته . على أن هذا التردد لا يلبث أن يزول متى علم أن الدعاوى المدنية التى ترفع بالتبعية للدعاوى العمومية ليست فيها مقدرة من قبل بعقود بين المتخاصمين وانما هى متروكة لتقدير القاضى يزيد فيها وينقص – فى حدود الطلب – بما يهدى اليه اجتهاده وانه اذن كان جديراً بالشارع أن يترك له أمر المصاريف فى مثل الدعوى الحالية ليوجبها كلها أو ما شاء منها على المتهم ما دام ايجابها كلها أو بعضها ليس فى الواقع ونفس الأمر الا زيادة أو نقصاً فى التعويض الموكول اليه تقديره بلا رقابة عليه فيه

« وحيث أن الحكم الابتدائى اذا كان قد أخذ فيه القاضى بقاعدة تقسيم المصاريف المخولة له بالفقرة الثالثة من المادة ٢٥٦ فان الحكم الاستئنافى الذى قرر فى النهاية ادانة الطاعنين وأيد حكم التعويض الابتدائى قد أخذ فيما يتعلق بالمصاريف المدنيــة الاستئنافية بأصل القاعدة المقررة بالفقرة الأولى والمحكمة فى حل من ذلك كما وضح مما تقدم وليس فى عملها ما يخالف القانون .

« وحيث أنه لجميــع ما تقدم يتعين رفض الطعن بكل وجوهه .

( طعن عبد العال خراشى وآخر ضد النيابة رقم ٢١٨٥ سنة ٤٦ ق – بالهيئة السابقة )

# ٣٣٠

١٣ فبراير سنة ١٩٣٠

اخلال بحق الدفاع . طلب التأجيل لتوكيل محام . رفضه . بطلان .

## القاعدة القانونية

اذا طلب المتهم التأجيل لتوكيل محام فرفضت المحكمة التأجيل وأجلت النطق بالحكم ثم حكمت فى الدعوى دون ان تمكن المتهم من ابداء أقواله كان عملها اخلالا بحق الدفاع من شأنه ان يبطل اجراءات المحاكمة

## المحكمة

« حيث ان مبنى الطعن ان محكمة طنطا الاستئنافيه لم تمكن المتهمين من ابداء دفاعهم ولم تجب المحامى عنهم الى ما طلبه من فتح باب المرافعة وان فى ذلك اخلالا بحق الدفاع و يفسد المحاكمة ويبطل الحكم .

« وحيث ان الثابت بمحضر جلسة ١٠ مارس سنة ١٩٢٩ ان المحكمة الاستئنافية السابقة الذكر سألت المتهم الأول فقال أطلب التأجيل لتوكيل محام فرفضت المحكمة التأجيل و بعد المداولة اجلت النطق بالحكم أسبوعاً ثم آخر ثم أصدرت الحكم المطعون فيه وظاهر من هذا أن المحكمة لم تمكن المتهمين من ابداء اقوالهم فأخلت بذلك بحق دفاعهم، والاخلال بحق الدفاع يبطل اجراءات المحكمة والحكم . وعلى هـذا يتعين قبول الطعن ونقض الحكم واحالة القضية على محكمة طنطا الاستئنافية لتفصل فيها من دائرة اخرى

( طعن محمد محمد عبده وآخرين ضد النيابة رقم ٦١٢ سنة ٤٧ ق — دائرة حضرة كامل بك ابراهيم وكيل المحكمة ومسيو سودان وزكى برزى بك واحمد امين بك وحامد فهمى بك المستشارين ومحمود حمدى بك وكيل النيابة )

# ٣٣١

١٣ فبراير سنة ١٩٣٠

محاضر الجلسات . عدم توقيعها من رئيس الجلسة . امضاء آخر محضر . عدم بطلان

## القاعدة القانونية

اذا ثبت ان محضر الجلسة الأخيرة التى نطق فيها بالحكم قد حصل امضاؤه فالسهو عن امضاء باقى المحاضر الاخرى السابقة لا يبطل اجراءات المحاكمة وبخاصة اذا لم يدع الطاعن عدم موافقة ما ثبت بها لما حصل فعلا .

## المحكمة

« من حيث ان الوجه الأول من أوجه الطعن يتحصل فى ان محامى الطاعن طلب من محكمة أول درجة كما هو ثابت بمحضر احدى جلساتها ان تضم قضية معينة كي يستعين بما جاء فيها على اظهار صحة اقوال شهود النفى وعدم صحة اقوال شاهد الاثبات الذى أخذت المحكمة بأقواله وحكمت على الطاعن بسببها وهذه القضية

لم تضم ويزعم الطاعن انه تمسك بهـذا الطلب ايضاً امام محكمة ثانى درجة ولم يلتفت الى طلبه هذا

« ومن حيث انه مع ثبوت وجود هـذا الطلب بأحد محاضر جلسات محكمة أول درجة فانه لا وجود له بمحاضر جلسات محكمة ثانى درجة ومعنى ذلك ان الطاعن لم يتمسك بطلبه هذا أمام المحكمة الاستئنافية فليس له بعد ان تخلى هو عن دفاعه هذا وكان فى وسعه أن يستوفيـه امام المحكمة الاستئنافيـة لو أنه رأى فيه فائدة له ان يأتى اليوم الى محكمة النقض ويشكو اليها من أن محكمة الموضوع قد أخلت بحقه فى الدفاع فان هذا القول لا يسمع منه الا اذا كان قد أصر عليه فى جميع أدوار المحاكمة ومع ذلك لم يلتفت اليه .

« ومن حيث ان مبنى الوجـه الثانى ان محاضر جلسات الاستئناف لم تختم ولم تمض من رئيس الجلسة وهذا وجه مهم لبطلان الحكم

« ومن حيث انه وان كان صحيحاً أن بعض محاضر جلسات المحكمة الاستئنافية لم يحصل توقيعها من رئيس الجلسة إلا ان محضر الجلسة الأخيرة التى نطق فيهـا بالحكم قد حصل امضاؤه ، فالسهو عن امضاء بعض محاضر أخرى لا يبطل اجراءات المحاكمة وبخاصة اذا لم يدع الطاعن عدم موافقة ما ثبت بها لما حصل فعلا

«ومن حيث انه لما تقدم يتعين رفض الطعن

( طعن عثمان على ضد النيابة رقم ٥٩٧ سنة ٤٧ ق — بالهيئة السابقة )

## ٣٣٢

٢٧ فبراير سنة ١٩٣٠

١ — ادلة . سماع شهادة صغيرين على سبيل الاستدلال . جواز الاخذ بها .
٢ — دفاع . تقصير . عدم قبوله.

### القواعد القانونية

(١) للقاضى الجنائى أن يكوّن اعتقاده كما يريد دون أن يكون ملزماً باتباع أدلة معينة إلا فى حالات استثنائية كالزنا مثلا فلقاضى الموضوع أن يأخذ بشهادة غلامين صغيرين وان سمعهما على سبيل الاستدلال متى رآها محلا للثقة وأن يستنتج منها الدليل الذى يستند عليـه دون أن تكون هنالك ثمت مخالفة للاجراءآت موجبة للبطلان

(٢) تعتبر اجراءآت المحاكمة صحيحة بمجرد تقديم دفاع عن المتهم من محام حائز للشروط القانونية بقطع النظر عن قيمة هذا الدفاع

### المحكمة

« حيث ان الوجه الأول مبنى على مخالفة قيل بوقوعها فى الاجراءآت هى الأخذ بشهادة غلامين صغيرين لم تسمعها المحكمة إلا على سبيل الاستدلال غير انه متى روعى ان للقاضى الجنائى ان يكوّن اعتقاده كما يريد بدون أن يكون ملزماً باتباع أدلة معينة إلا فى حالات استثنائية كالزنا مثلاً ومتى روعى انه لم يحلف الصغار الذين سمعهم اليمين القانونية لعدم بلوغهم السن كان لمحكمة الموضوع أن تأخذ من مثل هذه الشهادات وان

سمعتها فى الواقع على سبيل الاستدلال ما تراه محلاً للثقة وان تستنتج منه الدليل الذى تستند عليه بدون أن تكون هناك ثمت مخالفات فى الاجراءآت موجبة للبطلان

« وحيث ان ما نسب الى الدفاع من تقصير فى الوجه الثانى من أسباب النقض لا تأثير له على صحة الاجراءآت لأنها تعتبر صحيحة بمجرد تقديم دفاع فعلا عن المتهم من محام حائز للشروط القانونية بقطع النظر عن قيمة هذا الدفاع

« وحيث ان ما زعم فى الوجه الثالث من البطلان فى الاجراءآت يتعلق بمسائل موضوعية لا شأن لمحكمة النقض بالنظر فيها

« وحيث انه بناء على ذلك يتعين رفض الطعن ».

( طعن صالح محمود ضد النيابة رقم ٦٣٤ سنة ٤٧ ق — دائرة حضرات كامل ابراهيم بك وكيل المحكمة ومسيو سودان وزكى برزى بك واحمد امين بك وحامد فهمى بك المستشارين ومحمود حمدى بك وكيل النيابة )

## ٣٢٣

٢٧ فبراير سنة ١٩٣٠

١ — تعدد تأجيل النطق بالحكم . عدم توقيع نسخة الحكم فى الثمانية ايام التالية لصدوره . عدم البطلان .

٢ — اجراءات المحكمة . طلب الكلام فى وصف الافعال المطروحة لوصف آخر . عدم الاخذ بهذا الوصف . عدم البطلان .

٣ — سرقة . شيكات . عقاب . اختلاس

**القواعد القانونية :**

(١) لم ينص القانون على البطلان فى حالة تعدد تأجيل النطق بالحكم أو عدم التوقيع على نسخة الحكم فى الثمانية أيام التالية ليوم صدوره كما ان مخالفة هذه القواعد الثانوية المتعلقة بالاجراءآت لاتمس بأى مبدأ من المبادىء الاساسية

(٢) اذا طلبت محكمة الموضوع من الدفاع أن يتناول الكلام عن امكان وقوع الافعال موضوع المحاكمة تحت نص آخر من قانون العقوبات فليس معنى هذا انها تستبعد الوصف الذى قدمت به القضية وليست ملزمة بأن تناقش فى حكمها الوصف الذى طلبت الكلام فيه من باب الاحتياط أو من باب الخيرة .

(٣) اختلاس دفتر شيكات مملوك لآخر ولو انه غير ممضى يعتبر سرقة شيء وان كان قليل القيمة فى ذاته ولكنه ليس مجرداً عن كل قيمة وهو معاقب عليه

**المحكمة**

« حيث فيما يتعلق بالسبب الأول فأن القانون لم ينص على البطلان فى حالة تعدد تأجيل النطق بالحكم أو عدم التوقيع على نسخة الحكم فى الثمانية أيام التالية ليوم صدوره كما ان مخالفة هذه القواعد الثانوية المتعلقة بالاجراءآت لا تمس بأى مبدأ من المبادىء الاساسية

« وحيث ان الخطأ المادى الذى جاء بالسبب المذكور انه وقع فى كتابة اسم الطاعن الثانى ليس له أدنى أهمية ولم يترتب عليه أى اشتباه فى شخصية المحكوم عليه كما انه يتضح من تلقاء نفسه بدون أدنى تردد

« وحيث فيما يتعلق بالشطر الاخير من

السبب الاول من أوجه النقض فأنه إذا كانت محكمه الموضوع قد طلبت من الدفاع حقيقة أن يتناول الكلام أيضاً عن امكان وقوع الافعال موضوع المحاكمة تحت نص المادة ٢٩٣ من قانون العقوبات الا أنها لم تستبعد بهذا تهمة المادة ٢٧٤ فهى بتطبيق هذه المادة الاخيرة للاسباب التى جاءت بحكمها لم تكن فى حاجة الى النص على استبعاد المادة ٢٩٣ التى لم تطبقها والتى لم يتناولها البحث الا بطريق الخيرة عن نفس الافعال موضوع المحاكمة

« وحيث فيما يتعلق بالسبب الثانى من أوجه النقض فأنه بقطع النظر عن مبلغ امكان الانتفاع بدفتر الشيكات المسروق و بالقيمة النسبية الحقيقية لهـذه الشيكات متى ثبت شخصية المستعمل لها فاختلاس دفتر شيكات مملوك لآخر ولو انه غير ممضى يعتبر انه سرقة شىء قليل القيمة فى ذاته وليس مجرداً عن كل قيمة كما جاء على لسان الدفاع .

« وحيث ان السببين الاولين من تقرير الاسباب الثانى هما تكرار للاعتبارات التى جاءت فى التقرير الاول والذى سبق الرد عليها فيما تقدم من هذه الاسباب

« وحيث ان السبب الثالث فضلا عن انه يتضمن مناقشة موضوعية صرفة فهو خاص بمسئلة ثانوية فى أقوال الشاهد ابسخرون المذكور بهذا السبب وليس لها من تأثير على قيمة الاسباب التى استند عليها الحكم المطعون فيه بناء على ما جاء بأقوال الشهود والتحقيقات حتى لو فرض وكان هناك تناقض حقيقة بين ما جاء بأقوال الشاهد ابسخرون و بين الاقوال التى نسبها الحكم اليه

« وحيث انه مما تقدم يتعين رفض الطعن»

( طعن احمد احمد المدنى وآخر ضد النيابة رقم ٦٤٣ سنة ٤٧ ق — بالهيئة السابقة )

# ٣٣٤

٢٧ فبراير سنة ١٩٣٠

اخلال بحق الدفاع . نقض الحكم . عدم الالتفات الى دفاع المتهم . مناقشته بالحكم .

**القاعدة القانونية :**

اذا طلب المتهم من المحكمة الاستئنافيـة التصريح له بتقـديم ما لديه من أوراق وسماع ما عنده من شهود اثباتاً لما يتمسك به فى دفع التهمة فلم تلتفت المحكمة الى دفاعه ولم تشر اليه بكلمة واحدة فى حكمها كان هذا نقصاً جوهرياً واخلالاً بحق الدفاع يعيب الحكم المطعون فيه و يوجب نقضه .

**المحكمة**

« حيث ان من ضمن الاوجه التى استند اليها الطاعن ان الدفاع عرض على المحكمة ان المعتدين هم رجال البوليس وان من حق المتهم أن يرد هذا الاعتـداء وان لا عقاب عليه فيما اضطر الى ارتكابه مع هؤلاء الرجال وانه التمس بالحاح من المحكمة التصريح له بتقديم ما لديه من الاوراق وسماع ما عنـده من الشهود اثباتاً لما يتمسك به فى هذا الصدد ولكن المحكمة لم تلتفت

الى هذا الدفاع ولم تشر اليـه بكلمة واحدة فى حكمها .

« وحيث انه يكفى الاطلاع على الحكم المطعون فيه للتحقق من ان المحكمة قد اغفلت حقيقـة دفاع الطاعن سالف الذكر ولم تذكر عنه شيئاً بالمرة فى ذلك الحكم .

« وحيث ان فى هذا الاغفال نقصاً جوهرياً واخلالاً بحق الدفاع يعيب بلا شك الحكم المطعون فيه ويوجب نقضه .

« وحيث انه لذلك يتعين قبول الطعن الحالى موضوعاً والغـاء الحكم المذكور واحالة القضية الى دائرة استئنافية اخرى للحكم فى الدعوى مجدداً ولا حاجة والحالة هذه الى بحث باقى الأوجه التى ارتكن عليها الطاعن »

( طعن محمود عبد الرحمن الشقنقيرى ضد النيابة وآخر مدعى مدنى رقم ٦١٨ سنة ٤٧ ق — بالهيئة السابقة )

## ٣٣٥

٦ مارس سنة ١٩٣٠

مأمور تحصيل. اختلاس . رد

**القاعدة القانونية**

١ - تنطبق المادة ٩٧ عقوبات على مأمورى التحصيل من غير تفريق أو تمييز بين من كان داخلا منهم هيئة العمال أو غير داخل فى تلك الهيئة

٢ - إن الغرامة المنصوص عنها فى المادة ٩٧ ع هى عقوبة ناشئة عن الجريمة نفسها والشأن فيها الشأن فى العقوبه الأصلية فهى تتبعها فى الحكم لتعلقهما كليهما بالحق العام وحده . وهذا بصرف النظر عما اذا كان المبلغ المختلس حصـل رده فعلا قبل صدور الحكم بالعقوبة أو قضى برده بموجب الحكم نفسه .

**المحكمة**

« حيث انه فيما يخص الموضوع يلاحظ

**عن الوجه الاول**

لا محل لما يشكو منه الطاعن فى هذا الوجه لأنه يكفى الاطلاع على المادة ٩٧ من قانون العقوبات للتحقق من أن هذه المادة تكلمت « عن مأمورى التحصيل » دون اي تميز أو تفرقة بين من كان داخلا منهم هيئة العمال أو غير داخل فى تلك الهيئة ومما لاريب فيه انه لو ساء العمل على مايدعيه الطاعن من تفسير المادة سالفة الذكر وعدم سريانها على من كان غير داخل هيئة الموظفين الدائمين لخرج من حكم هذه المادة جميع صيارف البلاد المنوط بهم تحصيل أموال اطيان القطر برمته وواضح ان مثل هذه النتيجة ترفضها البداهة بتاتا ويأباها النص القانونى نفسه مبنًى ومعنًى وعليه يكون هذا الوجه متعين الرفض . . .

**وعن الوجه الرابع والاخير**

لامحل كذلك لما تظلم منه الطاعن فى هذا الوجه اذ انه من الثابت الذى لا شك فيه ان الغرامة المنصوص عنها فى المادة ٩٧ عقوبات سالفة الذكر هى عقوبة ناشئة عن الجريمة نفسها والشأن فيها الشأن في العقوبة الإصـلية فهى

تتبعها فى الحكم لتعلقهما كليهما بالحق العام وحده وهذا بصرف النظر عما اذا كان المبلغ المختلس حصل رده فعلا قبل صدور الحكم بالعقوبة أو قضى برده بموجب الحكم نفسه وعليه يتعين رفض هذا الوجه الاخير

( طعن احمد كامل ضد النيابة رقم ٧٦٣ سنة ٤٧ ق — دائرة حضرة كامل ابراهيم بك وكيل المحكمة وحضور حضرات مسيو سودان وزكي برزى بك واحمد امين بك وحامد فهمي بك مستشارين وجندى عبد الملك بك رئيس نيابة الاستئناف )

## ٣٣٦

٦ مارس سنة ١٩٣٠

بلاغ كاذب . تقديمه . مبلّغ . شاهد . اتفاق . قصد جنائى . سن المتهم . اغفاله . بطلان

### القاعدة القانونية

اذا تقدم شخص لأداء شهادة تعزيزاً لبلاغ كاذب سبق تقديمه من آخر وكان ذلك بناء على تدبير سابق بين المبلّغ والشاهد صح اعتبار الشاهد شريكا بالاتفاق والمساعدة فى جريمة البلاغ الكاذب مع سوء القصد التى ارتكبها المبلغ

لا تأثير لاغفال المحكمة ذكر سن المتهم اللهم إلا اذا كانت الجريمة التى يحاكم من اجلها مما يمكن أن تتأثر عقوبتها وجوباً بسن المتهم طبقا للمادة ( ٦٠ ) عقوبات . أو كان هناك احتمال لتطبيق المادة ( ٥٩ ) التى تقضى بعدم معاقبة من لم يبلغوا السابعة

### المحكمة

« من حيث أن الوجه الأول من أوجه الطعن خاص بالطاعنين عدا الأول ويتحصل فى أن المحكمة طبقت عليهم المادة ٢٦٤ عقوبات مع أنه لم يقدم منهم بلاغ وكل ما وقع منهم انما كان مجرد ابداء معلومات جواباً على أسئلة وجهت اليهم أثناء التحقيق وعلى هذا تكون المحكمة اخطأت فى تطبيق القانون

« ومن حيث أن هذا الوجه لا محل له لأنه متى تقدم شخص لاداء شهادة تعزيزاً لبلاغ كاذب سبق تقديمه من آخر وكان ذلك بناء على تدبير سابق بين المبلغ والشاهد صح اعتبار الشاهد شريكا بالاتفاق والمساعدة فى جريمة البلاغ الكاذب مع سوء القصد التى ارتكبها المبلغ وهذا عين ما فعلته المحكمة اذ طبقت على الشهود المادتين ٢٦٢ و ٢٦٤ مع المادتين ٤٠ و ٤١ عقوبات

« ومن حيث أن الوجه الثانى ينحصر فى أن المحكمة أغفلت ذكر سن المتهمين المحكوم عليهم مع أن الواجب ذكره لجواز أن يكون بين المتهمين من لا تجوز محاكمته لعدم بلوغه السن المنصوص عليه فى المادة ٥٩ من قانون العقوبات

« ومن حيث أن هذا الطعن لا اهمية له فى هذه القضية لأن الجريمة التى حوكم من أجلها الطاعنون ليست مما يمكن أن تتأثر عقوبتها وجوباً بصغر سن المتهم طبقاً للمادة ٦٠ عقوبات بل هى

مما يدخل فى حكم المادة ٦١ عقوبات التى جعل فيها تغيير العقوبة تبعاً لسن المتهم جوازياً فقط على أن الطاعنين يبنون طعنهم على افتراض أن يكون بين المتهمين من لا تجوز محاكمته أصلا لعدم بلوغه سن السابعة طبقا للمادة ٥٩ عقوبات مع ان هذا الافتراض لا يمكن تصوره فى مثل الجريمة التى حوكم عليها الطاعنون وحكم عليهم بسببها ولم يشر احد فى جميع ادوار المحاكمة الى مثل هذا الاحتمال ولم يدفع به أحد من المتهمين ولا محاميهم فالطعن اذن غير وجيه ويتعين رفضه ....

( طعن محمد احمد دحروج وآخرين ضد النيابة رقم ٧٩٢ سنة ٤٧ — بالهيئة السابقة )

## ٢٣٧

٦ مارس سنة ١٩٣٠

اعتراف . عدم جواز تجزئته

**القاعدة القانونية:**

ان قاعدة عدم جواز تجزئة الاعتراف فى المسائل المدنية ليست متبعة فى المسائل الجنائية حيث لقاضى الموضوع فيما عدا بعض مسائل مستثناه كامل الحرية فى أن يكوّن عقيدته بحسب جميع عناصر التقدير التى تعرض عليه وأن يكونها على الاخص بحسب أقوال واقرارات وبيانات المتهمين بالذات فله أن يأخذ بها أو يستبعدها سواء فى مجموعها أو فى جزء منها بحسب ما يراه من مطابقتها أو مخالفتها للواقع فى نظره

**المحكمة:**

«حيث أنه فيما يتعلق بالسبب الاول يراعى أن قاعدة عدم جواز تجزئة الاعتراف فى المسائل المدنية ليست متبعة فى المسائل الجنائية حيث لقاضى الموضوع - فيما عدا بعض مسائل مستثناه - كامل الحرية فى أن يكوّن عقيدته بحسب جميع عناصر التقدير التى تعرض عليه وأن يكونها على الأخص بحسب أقوال واقرارات وبيانات المتهمين بالذات فله أن يأخذ بها أو يستبعدها سواء فى مجموعها أو فى جزء منها بحسب ما يراه من مطابقتها أو مخالفتها للواقع فى نظره . فبفرض صحة ماقيل فى هذا الوجه من أسباب النقض من أن اعتراف المتهم كان يتضمن أن المتهم المذكور كان فى حالة دفاع لم تكن محكمة الموضوع ملزمة بالاخذ بهذا الادعاء الخ

(طعن عبدالقادر عبدالظاهر ضد النيابة رقم ٧٦٤ سنة ٤٧ — بالهيئة السابقة )

# قضاء محكمة الاستئناف الأهلية

## ٣٣٨

٤ فبراير سنة ١٩٣٠

١ — يمين . حاسمة . متممة . الفرق بينهما
٢ — أوراق تجارية . سقوط الحق فى المطالبة بها . يمين حاسمة . نكول . دلالة
٣ — يمين حاسمة . حكم على أساسها . عدم قبول الطعن فيه .

### القاعدة القانونية

١ – تختلف اليمين الحاسمة عن المتممة فى ان الاولى توجه من الخصم لخصمه ولا يجوز للمحكمة ان توجهها من تلقاء نفسها وان المحكمة ملزمة أن تأخذ بنتيجتها

٢ – ان اليمين المبينة فى المادة (١٩٤) من القانون التجارى هى يمين حاسمة يجب أن توجه من الخصم الدائن لتأييد القرينة القانونية وهي حصول الوفاء المستمد من مضى خمس سنين على اليوم التالى لحلول ميعاد دفع الاوراق التجارية الموضحة بها . فاذا نكل المدين عن الحلف سقطت هذه القرينة اذ معنى النكول فى هذه الحالة عدم قيام المدين بالوفاء

٣ – توجيه اليمين الحاسمة نوع من الصلح به يفوض الخصم الأمر الى ذمة خصمه وتنازله عن كل حقوق قبله اذا هو حلف اليمين . ومن المقرر قانونًا ان الطعن فى الاحكام الصادرة لصالح من حلف اليمين الحاسمة غير مقبول .

### المحكمة

#### عن الدفع الفرعى

« من حيث انه تبين من الاطلاع على أوراق هذه الدعوى ان المستأنف رفع دعوى على المستأنف عليه يطالبه فيها بمبلغ ٩٩٨ جنيها و ٧٨٥ مليما بمقتضى ثلاث سندات تحت الاذن الاول مؤرخ فى ١٦ مارس سنة ٩١١ تستحق الدفع فى ٣١ ديسمبر سنة ٩١١ بمبلغ ٧٢٦٠٦ قرش والثانى مؤرخ فى ٢٧ يونيه سنة ٩١٣ بمبلغ ٢٤٨ ج و ٦٢٥ م والثالث فى ٤ سبتمبر سنة ٩١٣ بمبلغ ٢٤١٠ قرش

« وحيث انه ثبت من الاطلاع على محضر جلسة ١٤ فبرايرسنة ٩٢٦ امام محكمة أول درجة ان وكيل المستأنف عليه تمسك بسقوط حق المستأنف فى مطالبته لمضى خمس سنوات على تاريخ السندات المطالب بها لان المعاملة بين تاجرين فوجه وكيل المستأنف للمستأنف عليه اليمين طبقًا لنص المادة ١٩٤ من قانون التجارة الاهلى

« وحيث ان غبريال افندى خليل موسى حلف اليمين فى الجلسة المذكورة بالصيغة التى وجهها اليه وكيل المستأنف وبناء على ذلك حكمت المحكمة برفض دعواه فاستأنف هذا الحكم

« وحيث ان المحامي عن المستأنف عليه دفع بعدم جواز الاستئناف لان الحكم الصادر

فى الدعوى بنى على اليمين الحاسمة أما المستأنف فطلب رفض هذا الدفع بدعوى ان اليمين التى حلفها موكله وجهت اليه من المحكمة فهى اذن يمين متممة

« وحيث ان الفصل فى هذا الدفع يستلزم البحث أولا فيما اذا كانت اليمين المـذكورة حاسمة او متممة

« وحيث ان اليمين الحاسمة تختلف عن اليمين المتممة فى ان الاولى توجه من الخصم لخصمه ولا يجوز للمحكمة أن توجهها من تلقاء نفسها وان المحكمة ملزمة ان تأخذ دائماً بنتيجتها

« وحيث انه ثابت من محضر جلسة ١٤ فبراير سنة ٩٢٦ ان اليمين التى حلفها المستأنف عليه قد وجهها اليه وكيل المستأنف بعـد أن حصلت مناقشة فى صيغتها ولم توجه من تلقاء نفس المحكمة كما يدعى وكيل المستأنف فى مذكرته

« وحيث ان المادة ١٩٤ من قانون التجارة التى بنى عليها توجيه اليمين المذكورة نصت على ما يأتى (كل دعوى متعلقة بالكمبيالات او بالسندات التى تحت الاذن وتعتبر عملا تجاريًا او بالسندات التى لحاملها او بالاوراق المتضمنة امراً بالدفع او بالحوالات الواجبة الدفع بمجرد الاطلاع عليها وغيرها من الاوراق المحررة لاعمال تجارية يسقط الحق فى اقامتها بمضى خمس سنين اعتباراً من اليوم التالى ليوم حلول ميعاد الدفع او من يوم عمل البروتستو او من يوم آخر مرافعة بالمحكمة ان لم يكن صدر حكم او لم يحصل اعتراف بالدين بسند منفرد وانما على المدعى عليهم تأييد براءة ذمتهم بحلفهم اليمين على انه لم يكن فى ذمتهم شىء من الدين اذا دعوا للحلف وعلى من يقوم مقامهم او ورثتهم ان يحلفوا يميناً على انهم معتقدون حقيقة انه لم يبق شىء مستحق من الدين

« وحيث انه يستفاد من نص هذه المادة المذكورة أولا ان اليمين المنوه عنها فيها يجب ان توجه من الخصم لخصمة وثانياً ان سقوط حق الدائن المتمسك بالاوراق المبينة فى هذه المادة أساسه افتراض قانونى وهو براءة ذمة المدين لقيامه بالوفاء وانما أباح للداين أن يوجه اليمين تأييداً لهذه القرينة فاذا نكل المدين عن الحلف سقطت هذه القرينة لان معنى النكول فى هذه الحالة عـدم قيام المدين بالوفاء ولذلك يكون القاضى ملزماً بأن يحكم للداين اذا نكل المدين عن الحلف كما يكون ملزماً برفض دعواه اذا حلف المدين

« وحيث انه مما تقدم تكون اليمين المبينة فى المادة المذكورة هى يمين حاسمة

« وحيث ان علماء القانون والقضاء الفرنسى أخذوا بهذا المبدأ واعتبروا اليمين التى توجه بناء على نص المادة ١٨٩ من قانون التجارة المقابل للماده ١٤٩ من قانون التجارة الاهلى هى يمين حاسمة وانهـا يجب ان توجه من الدائن بناء على طلب صريح منه وليس للقاضى أن يوجهها من تلقاء نفسه ( راجع شرح القانون التجارى ليون كان الجزء الرابع صحيفة ٣٣٦ طبعة ٩٠١ نبذة ٤٥٤

« وحيث انه متى تقرر ان اليمين حاسمة فيجب البحث اذن فى تأثيرها على جواز الاستئناف من عدمه

« وحيث ان توجيه اليمين الحاسمة هو نوع من الصلح به يفوض الخصم الامر الى ذمة خصمه ويتنازل عن كل حقوقه قبله اذا هو حلف اليمين ولذا فمن المقرر قانونًا انه لا يقبل الطعن فى الاحكام الصادرة لصالح من حلف اليمين

« وحيث انه بناء على ما تقدم يكون الدفع الفرعى فى محله ويتعين قبوله

( استئناف داود داود ضد غبريال افندى خليل موسى وحضر عنه الاستاذ احمد افندى يوسف نمرة ١٢٣٤ سنة ٤٤ ق — دائرة حضرة صاحب العزة مصطفى محمد بك وبحضور حضرات محمود على سرور بك واحمد امين بك المستشارين )

## ٣٢٩

١٢ فبراير سنة ١٩٣٠

١ — استئناف . ورثة . مصلحة مشتركة . رفع استئناف من أحدهم لا يفيد الآخرين . عدم تجزئة النزاع. تضامن. ضمان. استفادة من استئناف الآخرين .
٢ — عدم التجزئة . مطالبة بمبلغ موصى به
٣ — وصية . ايقاف . محله
٤ — وصية . شكلها . حصولها امام مطران الارمن الكاثوليك . صحتها.

### القاعدة القانونية

١ - ان رفع الاستئناف لا يفيد غير رافعه ولا يتعدى اثره الى غيره فاذا رفع أحد الورثة استئنافًا عن حكم صادر عليه وعلى باقى الورثة فلا يستفيد منه باقى الورثة اذا لم يستأنفوا فى الميعاد ولا يكفى لمخالفة القاعدة المتقدمة اتحاد المصلحة بين الوارث المستأنف وباقي الورثة . وليس لهذه القاعدة استثناء الا فى حالة عدم امكان تجزئة النزاع وحالة التضامن وحالة الضمان فالاستئناف المرفوع من أحد الاخصام فى هــذه الأحوال يستفيد منه باقى ذوى المصلحة ولهم حينئذ أن يرفعوا استئنافًا آخر ولو كان ذلك بعد مضى الميعاد القانونى أو بعد تنفيذ الحكم نفسه

٢ - العبرة لمعرفة ان كان موضوع النزاع قابلا للتجزئة أو القسمة من عدمه بالرجوع الى موضوع الطلب وحده لا الى سببه ، فاذا حكم لشخص بمبلغ موصى به فالاستئناف المرفوع ضد هذا الحـكم على أساس بطلان الوصية لجنون الموصية لا يجعل النزاع غير قابل للتجزئة اذ انه لم يخرج عن كونه مطالبة بمبلغ من المال

٣ - انه وان كانت مادة الوصية هى من مواد الاحوال الشخصية التى لا تنظر فيها المحاكم الأهلية ويجب عليها ايقاف الدعوى المطروحة أمامها حتى يفصل فيها من محاكم الأحوال الشخصية الا ان قضاء المحاكم الأهلية والمختلطة استقر على رفض طلب الايقاف اذا تبين ان السبب المطلوب من أجله الايقاف غير جدى أو كان من الميسور حله كالبحث فى شكل الوصية او كون الموصى حافظًا لقواه العقلية وقت صدور الوصية

٤ - للارمن الـكاثوليك نظام خاص بمسائلهم الدينية فليس لهم حق التمسك بما جاء بالمادة ( ١٠٠ ) من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية خاصًا بشكل الوصيــة وتعتبر صحيحة حسب شريعتهم الوصية التى تحرر امام مطران كنيستهم المختص بذلك .

**المحكمة**

« من حيث انه بالنسبة للاستئناف المرفوع من باقى المستأنفين فقد دفعت المستأنف ضدها الاولى بعدم قبوله شكلا لرفعه بعد الميعاد اذ ان الحكم المستأنف اعلن الى الست اليونور فى ٢٥ يوليو سنة ١٩٢٨ والى الست مارى خورى قبل وفاتها فى ٩ اغسطس سنة ٩٢٨ ولم يستأنف الا فى ٢٢ اكتوبر سنة ١٩٢٨ ؛

« ومن حيث ان الست الينور وورثة الست مارى خورى لا ينازعون فى ان استئنافهم رفع بعد الميعاد الا انهم يدفعون ذلك بالقول منهم بأن الدعوى الحالية رفعت من الست ايزابيل ميشيل نعمان عليهم وعلى غيرهم بصفتهم ورثة المرحوم الست صوفية نعمان بطلب المبلغ الموصى به لها من المورثة المذكورة وقد تناول النزاع الحكم فى صحة الوصية من عدمها وانه بذلك تكون الطلبات المطلوب الحكم بها غير قابلة للتجزئة ولما كان الاستئناف المرفوع من أحد الورثة وهو الخواجه يوسف نعمان صحيحاً شكلا فلبقية الورثة الاستفادة من استئناف أحدهم

« ومن حيث انه من المقرر قانوناً ان رفع الاستئناف لا يفيد غير رافعه ولا يتعدى أثره الى غيره فاذا رفع أحد الورثة استئنافاً عن حكم صادر عليه وعلى باقى الورثة فلا يستفيد منه باقى الورثة المذكورين اذا لم يستأنفوا فى الميعاد القانونى لانه لا يكفى لمخالفة القاعدة المتقدمة اتحاد المصلحة بين الوارث المستأنف و باقى الورثة ولكن شراح القانون وأحكام المحاكم اجمعت على ان القاعدة المتقدمة لا تسرى فى احوال ثلاثة وهى حالة عدم امكان التجزئة وحالة التضامن وحالة الضمان فالاستئناف المرفوع من أحد الاخصام فى هذه الاحوال يستفيد منه باقى ذوى المصلحة ولهم حينئذ أن يرفعوا استئنافاً اخر ولو كان ذلك بعد مضى الميعاد القانونى او بعد تنفيذ الحكم نفسه

« ومن حيث انه لذلك يتعين البحث فيما اذا كان موضوع هذه الدعوى غير قابل للتجزئة كما يدعى المستأنفون او قابلا لها كما تدعى المستأنف ضدها الاولى

« ومن حيث ان المستأنف ضدها الاولى رفعت الدعوى الحالية على ورثة المرحومة الست صوفيا نعمان طالبة الحكم عليهم بأن يدفعوا لها من تركة مورثهم المذكورة مبلغ ٢٥٠٠ جنيه مع فوائده من تاريخ المطالبة الرسمية للسداد وذلك قيمة الموصى به لها من الست صوفية المذكورة بمقتضى وصية مؤرخة ٩ مارس سنة ٩٢٣

« ومن حيث انه يظهر من ذلك ان موضوع الدعوى هو مطالبة بمبلغ وهو بلا نزاع قابل للقسمة ولا يلتفت لقول المستأنفين انهم ينازعون فى صحة الوصية وان هذا النزاع غير قابل للتجزئة لأن العبرة لمعرفة ان كانت المادة قابلة للقسمة من عدمه الرجوع الى موضوع الطلب وحده وليس الى سببه

« ومن حيث انه لذلك يكون الاستئناف المرفوع من الخواجه يوسف نعمان قاصراً على نصيبه فى المبلغ المحكوم به فقط ولا يمكن ان يتعدى اثر استئنافه الى غيره ممن لم يستأنف مطلقاً او لمن استأنف بعد الميعاد القانونى

«ومن حيث انه مماتقدم يكون الدفع بعدم قبول استئناف من عدا الخواجه يوسف نعمان شكلا فى محله و يتعين قبوله لحصوله بعد الميعاد

« ومن حيث ان المستأنف الاول الخواجه يوسف نعمان دفع بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى لأن النزاع فى الواقع يتناول صحةالوصية بسبب عته الموصية وفقد قواها العقلية عندصدور الوصية

« ومن حيث ان الدعوى رفعت بطلب الحكم بمبلغ معين فهى من اختصاص المحاكم الاهلية لأن موضوعها مدنى ولكن الفصل فيها يتوقف حقيقة على معرفة ما اذا كانت الوصية صحيحة أم لا

« ومن حيث ان مادة الوصية هى من مواد الاحوال الشخصية التى لا تنظر فيهـا المحاكم الاهلية ويجب عليها ايقاف الدعوى المطروحة أمامها حتى تفصل فيها محاكم الأحوال الشخصية ولكن قضاء المحاكم الأهلية والمختلطة استقر على رفض طلب الايقاف اذا تبين أن الدفع المطلوب الايقاف حتى يفصل فيه من الجهة المختصة غير جدى أو كان من الميسور حله ومن ذلك مسألة كون الموصى حافظاً لقواه العقلية وقت صدور الوصية منه أولا وكذلك البحث فى شكل الوصية

« ومن حيث أن هذه الدعوى رفعت فى ابريل سنة ١٩٢٦ ولم يقـدم الدفع بعدم الاختصاص الا فى الجلسة الأخيرة أى بعد نحو ثلاث سنين ونصف الأمر الذى يدل على عدم جدية هذا الدفع

« ومن حيث أنه لذلك يتعين رفض الدفع

« ومن حيث أن القول بأن الوصية لم تستوف الشكل القانونى طبقاً للمادة ١٠٠ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية غير مقبول لأن الاخصام فى الدعوى الحاليـة من الارمن الكاثوليك ولهم نظام خاص لمسائلهم الدينية فليس لهم حق التمسك بالمادة المذكورة وقد حررت الوصية المتنازع عليها أمام مطران كنيستهم المختص بذلك فهى صحيحة شكلا

« وحيث أنه ثبت من المستندات المقدمة من المستأنف ضدها الاولى أن المرحومة صوفية نعمان انشأت فى ١٠ نوفمبر سنة ١٩٢٠ وصية اوصيت فيها بمبلغ ١٣٣٠٠ جنيه تصرف بعـد وفاتها الى جمعيات خيرية واشخاص عينتهم ومن ضمن الموصى اليهم المستأنف ضدها الاولى فقد خصتها بمبلغ ٥٠٠٠ جنيـه وصدقت على الوصية المذكورة ببطركخانة الارمن الكاثوليك كما ثبت تاريخها بمحكمة طنطا الأهليـة فى ١٣ نوفمبر سنة ١٩٢٠ . وفى ١٧ اكتوبر سنة ٩٢١ عدلت الموصية وصيتها المذكورة على ظهرها وقد تناول التعديل تخفيض مبلغ المستأنف عليها الى ٢٥٠٠ جنيه فقط وفى ٩ مارس سنة ٩٢٢ ايدت الموصية تعديلها المذكور وحررت به وصية اخرى بحضور مطران كنيسة الارمن الكاثوليك أثبت فيها ان الموصية اقرت وصيتها التى عملتها بكامل أرادتها واختيـارها وهى حائزة جميع الصفات الشرعية و بعد ذلك اثبت التاريخ فى ١٤ مارس سنة ٩٢٢

« ومن حيث ان المستأنف الأول يدعى بأن الوصية المتنازع عليها صدرت من الموصية

وهى فى حالة جنون الشيخوخة وانه حجر عليها لهذا السبب فى ديسمبر سنة ٩٢٢ واستند على شهادة الأطباء منهم الدكتور برلادى الذى قرر كما يقول المستأنف أنه يحتمل ان مرضها يرجع الى ستة شهور أو إلى سنة ثم قرر أنه لا يستطيع تعيين تاريخ المرض بالضبط ومنهم الاطباء الذين كانوا يعالجونها فى سنتى ١٩١٨ و ١٩١٩ ومنهم الدكتور محمد افندى كامل الخولى الذى أعطى تقريراً يفيد أن حالة الخرف الشيخوخى ابتدأت من سنة ٩١٨ لحين الحجر فى أواخر سنة ١٩٢٢

« ومن حيث أنه يتبين من الاطلاع على أوراق الدعوى أنه بتاريخ ٢ نوفمبر سنة ٩٢٢ تقدم طلباً بالحجر على الست صوفية من بنتها الست حنينة موصلى ومارى خورى لأنها فى حالة خرف وقد حجر عليها فعلا فى ٤ ديسمبر سنة ٩٢٢ لضعف قواها العقلية

« ومن حيث أن هذا القرار يثبت حالة المحجور عليها فى تاريخ الكشف عليها أى فى نوفمبر سنة ١٩٢٢ الا أن المستأنف يدعى أن الحالة المرضية التى كانت سبباً فى الحجر سابقة على ذلك وأنها ابتدأت سنة ١٩١٨ مستنداً على الشهادات المتقدم ذكرها

« ومن حيث أنه لا يمكن للمحكمة الاعتماد على أقوال الأطباء المذكورين فى تحديد مبدأ المرض لأن الدكتور برلادى لم يمكنه الجزم بتعيين تاريخ المرض ولأن الاطباء الذين كانوا يعالجون الموصية أعطوا شهاداتهم فى سنة ١٩٢٤ و ١٩٢٥ عن بيان حالة المريضة سنة ١٩١٨ أى بعد ست سنين أو سبع من مشاهداتهم وهو تاريخ بعيد لا تحتمله الذاكرة مع كثرة المرضى الذين يعودونهم ولأن الدكتور الخولى لم يشاهد المريضه بنفسه

« وحيث أنه فضلا عن ذلك فانه ثبت مما تقدم ان الوصية المتنازع عليها كانت تعديلا لوصية سابقة مؤرخة ١٣ نوفمبر سنة ٩٢٠ كان موصى فيها للمستأنف ضدها الاولى بمبلغ ٥٠٠٠ فعدلته الى ٢٥٠٠ جنيه وهذا يدل على أن الموصية قصدت ان توصى للمدعية قبل الحجر عليها بمدة طويلة كما يدل على حسن تصرفها وحفظها لقواها العقلية لأنها انزلت المبلغ الموصى بها من ١٣٣٠٠ جنيه الى ٥٣١٥ جنيه

« ومن حيث أنه لو صح ما يدعيه المستأنف من أن حالة الجنون الشيخوخى بدأت عند الموصية سنة ١٩١٨ لما تأخر هو وباقى الورثة عن طلب الحجر عليها عند ظهور المرض خصوصاً وان الموصية كانت تتصرف كثيراً فى أملاكها بالبيع والوصية اما وهم لم يطلبوا الحجر عليها الا فى سنة ١٩٢٢ فلا يقبل منهم انها كانت مجنونة قبل ذلك بجملة سنين

« ومن حيث أنه مما تقدم يتبين للمحكمة ان الادعاء بأن الموصية كانت فى حالة جنون شيخوخى وقت صدور الوصية على غير أساس وتدل كل الظروف المتقدمة على أنها كانت حافظة لقواها العقلية وقت صدور الوصية منها فى مارس سنة ٩٢٢ ولا ترى بعد ذلك محلا للاحالة الى التحقيق أو ندب الطبيب الشرعى لاثبات هذا المرض

« ومن حيث أنه لذلك وللأسباب الواردة فى الحكم المستأنف يتعين تأييده

( استئناف الخواجه يوسف نعمان واخرين وحضر عن الاثنين الاول الاستاذ سلامه ميخائيل بك وحضر عن ورثة الست مارى خورى الاستاذ ادوار قصيرى بك ضد الست ازاييل واخرين وحضر عن الاولى الاستاذ مصطفى بك الشوربجى وعن الرابع الاستاذ كامل افندى يوسف رقم ١٤٧ سنة ٤٦ ق — دائرة حضرات مصطفى محمد بك ومحمود على سرور بك واحمد امين بك المستشارين )

## ٣٤٠

١٢ فبراير سنة ٩٣٠

محررات عرفية . وارث . عدم جواز الطعن فيها .

### القاعدة القانونية

من المقرر أن الوارث لا يمكنه أن يطعن فى العقد العرفى الصادر من المورث ولا فى تاريخه الا بما كان يستطيع المورث الطعن به فجميع تعهداته تسرى على الوارث سواء أ كانت ثابتة التاريخ أم لا إلا فى حالة ما يكون الوارث يدافع عن حق له يتلقاه مباشرة من القانون فيكون اذ ذاك من الغير أمام محررات مورثه فلا تسرى عليه إلا اذا كانت ثابتة التاريخ وذلك فى حالتى الوصية ومرض الموت .

### المحكمة

« من حيث أن وقائع هـذه الدعوى تتلخص فى أن المرحومة الست صوفيا نعمان مورثة طرفى الخصوم باعت الى ولدها الخواجه ايلى نعمان المستأنف ضده الأول ٤١٢ فدانًا بسعر الفدان الواحد ١٢٠ جنيهاً وذلك بمقتضى عقـد عرفى ابتدائى مؤرخ ٣ فبراير سنـة ١٩٢٠ اثبت فيه ان المشترى المذكور دفع وقت تحرير العقد ٥٠٠٠ جنيه من أصل الثمن وتعهد بأن يخصم من باقى الثمن مطلوب البنك العقارى على الاطيان وبأن يدفع الباقى بعد ثلاثة شهور وهو التاريخ الذى تحدد لتحرير العقد النهائى . وقد نص فى البند الثالث من العقـد المذكور على أنه اذا تأخرت البائعة عن قبض الثمن والتوقيع على عقد البيع الرسمى فى الميعـاد المحدد تدفع للمشترى تعويضاً قدره ٥٠٠٠ جنيه وكذلك اذا تأخر المشترى عن دفع باقى الثمن فى الميعاد المذكور وامتنع عن تحرير عقد البيع الرسمى يدفع للبائعة تعويضاً قدره ٥٠٠٠ جنيه وفى ٣١ مارس سنة ٩٢٠ رغبت البائعة فى عدم تنفيذ هـذا العقد وقبلت أن تدفع الجزاء النقدى المفروض فقبل المشترى ذلك منها وترتب على ذلك ان حررت له فى التاريخ المذكور سندين كل منهمـا بمبلغ ٢٥٠٠ جنيه وذكرت فيهما سبب الالتزام وهو التعويض عن لغو عقد البيع وتحدد لدفع أحد المبلغين شهرين وللثانى آخر نوفمبر سنة ١٩٢٠ ونظرا الى أن الست صوفية كانت اشترت بمبلغ الخمسة آلاف جنيه الذى استلمته من الثمن عند تحرير العقد الابتدائى فرنكات فرنسوية فقـد تنازلت له عنها والتزمت بدفع فرقها بين سعر المشترى وسعر اليوم أى ٣١ مارس سنة ٩٢٠ وذلك بمقتضى تنازل منها مؤرخ فى اليوم المذكور وتأشر بكل ذلك على هامش العقد الابتدائى الذى استلمته الست المذكورة. وفى ديسمبر سنة

٩٢٤ أى بعد وفاة الست المذكورة رفع الخواجه ايال الدعوى الحالية ضد ورثتها يطالبهم فيها بقيمة السندين المذكورين وبمبلغ ١٥٠٠ جنيه وهو قيمة فرق العملة الفرنسوية التى التزمت به المورثة المذكورة

« ومن حيث أن المستأنفين طعنوا على سندى الدين والتنازل المتقدم ذكرهما بجملة طعون وطلبوا الحكم بابطالها لأنها صدرت من المورثة وهى معتوهة أو فى مرض موتها كما طعنوا عليها وعلى عقد البيع الابتدائى بأنها صورية ولم يكن الغرض منها إلا مجرد سلب ولد من والدته خمسة آلاف جنيه خلسة عن باقى ورثتها ودفعوا بأن تاريخ هذه الأوراق عرفى فهو ليس بحجة عليهم كما دفعوا بعدم توفر أركان الشرط الجزائى الذى يطلب المستأنف ضده الأول تنفيذه

« ومن حيث أن المستأنفين يستندون فى الأدعاء بصدور الأوراق المتقدمة الذكر من المورثة وهى مجنونة على قرار بالحجر عليها فى ديسمبر سنة ١٩٢٤ لجنون الشيخوخة وعلى شهادات أطباء قدموها لاثبات أن المورثة كانت مريضة من سنة ٩١٨

« ومن حيث أن قرار الحجر يثبت حالة المحجور عليها من تاريخ الكشف الطبى عليها أى فى ٢٤ نوفمبر سنة ٩٢٣ فقط ولا يمكن للمحكمة الاعتماد على الشهادات المتقدمة لاثبات مبدأ المرض لأن بعض الأطباء لم يقطع بتعيين تاريخ مبدأ المرض ولأن البعض الآخر أعطى شهادات فى سنة ٩٢٤ و سنة ٩٢٥ عن حالة المريضة سنة ٩١٨ أى بعد ست سنين أو سبع من مشاهداتهم وهو تاريخ بعيد لاتحتمله الذاكرة مع كثرة المرضى الذين يعودونهم ولان أحدهم لم يشاهد المريضة بنفسه

« ومن حيث أن الاوراق المطالب بقيمتها تحررت فى مارس سنة ٩٢٠ وهو تاريخ بعيد جداً عن تاريخ قرار الحجر المتقدم الذكر ولا يعقل أن يكون جنون المورثة قائماً فى سنة ١٩٢٠ أو فيما قبلها ولا يطالب الورثة بالحجر عليها الا فى نوفمبر سنة ١٩٢٢ خصوصاً وأن المورثة تصرفت فى كثير من أملاكها قبل الحجر عليها ولا ترى المحكمة محلا بعد ذلك للاحالة الى التحقيق أو ندب الطبيب الشرعى لاثبات مرض المورثة فى سنة ١٩٢٠ أو فيما قبلها

« ومن حيث أن قول المستأنفين بأن تاريخ المستندات التى يطالب بها الخواجه ايلى عرفى فهو ليس بحجة عليهم فى غير محله لانه من المقرر قانوناً ان الوارث لا يمكنه أن يطعن فى العقد العرفى الصادر من المورث ولا فى تاريخه الا بما كان يستطيع المورث الطعن به أى أن جميع تعهدات المورث تسرى عليه سواء اكانت ثابتة التاريخ أم لا وقد استثنى من ذلك حالة ما يكون الوارث يدافع عن حق له يتلقاه مباشرة من القانون فيكون الوارث فيها من الغير أمام محررات مورثه فلا تسرى عليه إلا اذا كانت ثابتة التاريخ وذلك فى حالتى الوصية ومرض الموت

«ومن حيث أن عقد البيع وما ترتب عليه من قبول الشرط الجزائى ورد العربون لم يكن يقصد بها الوصية ولم تقع فى مرض الموت فهى

حجة على الورثة كما كانت حجة على مورثتهم من قبل

«ومن حيث أنه مما يؤيد حصول المحررات المذكورة فى تاريخها العرفى صورة الخطاب المرسل من الست صوفيا نعمان الى مدير بنك الكريدى ليونيه المؤرخ أول مايو سنة ٩٢٠ تأمره فيه بتحويل السندات المشتراة بفاتورتين رقم ٢٥ فبراير سنة ٩٢٠ الى اسم الخواجه ايلى نعمان المصدق عليها من البنك المذكور ومن كشف الحساب الصادر من بنك الكريدى ليونيه بتاريخ ١٥ مايو سنة ١٩٢٠ الذى يفيد مشترى الست صوفية فى ٥ فبراير سنة ١٩٢٠ فرنكات فرنسوية بمبلغ خمسة آلاف جنيه ومن الانذار الرسمى المعلن الى الست صوفيه بناء على طلب الخواجه ايال نعمان فى ١٣ مارس سنة ١٩٢٣ الذى يطالبها فيه بقيمة الكمبيالتين وفرق ثمن الفرنكات

« ومن حيث أن هذه التواريخ التى لاشبهة فيها تدل على حقيقة التاريخ العرفى للسندات المطالب بقيمتها وهو بعيد جداً عن تاريخ طلب الحجر وقرار الحجر فلا يمكن اذاً أن تكون حررت بقصد الهروب من أحكام الحجر

« ومن حيث أن المستأنفين يدعون بأن المورثة كانت مريضة وقت حصول البيع الصادر لها فى فبراير سنة ٩٢٠ مرض الموت ولم يقدموا دليلا مقنعاً على ذلك كما تقدم بيانه خصوصاً وان المورثة توفيت فى يوليو سنة ١٩٢٤ أى بعد تاريخ العقد بنحو أربع سنين ونصف ومع التسليم بأنها كانت مريضة وقت البيع فان المستأنفين لم يقدموا الدليل على أن مرضها هذا اقعدها عن عملها الشخصى من جهة ولا على انه كان يتزايد مع طول المدة المذكورة

« ومن حيث أنه لا دليل أيضاً على الصورية المدعاة بل الثابت ان البيع الصادر من المورثة كان جدياً بدليل قبضها الخمسة آلاف جنيه عربون الثمن وشرائها به فرنكات فرنسوية وتنازلها عنها الى المشتري ثم قبولها للشرط الجزائى لانه كان فى مصلحتها العدول عن البيع بسبب تحسين الثمن المبين فى العقد على انه لايعقل ان المورثة تحرر عقد البيع لا لغرض الا منح ولدها خمسة آلاف جنيه الامر الذى كان فى امكانها القيام به مباشرة بدون احتياج الى تحرير عقد بيع صورى

« ومن حيث انه من العبث البحث فيما اذا كانت اركان الشرط الجزائى الذى قبلته المورثة بمقتضى السندين المطالب بقيمتها متوفرة من عدمه طالما ان المورثة نفسها قبلت العمل به لعدولها عن البيع فكان هذا العدول فى مصلحتها فلا يعقل بعد ذلك أن ينذرها المستأنف ضده الذى تصالح معها على قبول الشرط المذكور

« ومن حيث انه مما تقدم جميعه تبين ان السندين والتنازل المطالب بقيمتها صحيحة قانوناً وتكون تركة الست صوفية مدينة بمبلغ ٦٥٠٠/ جنيه

« ومن حيث انه يجب خصم نصيب الخواجه ايلى فى هذا الدين باعتباره وارثاً للست المذكورة

« ومن حيث ان المستأنفين ذكروا أن

نصيبه السدس فى التركة وهو لم يعارض فى ذلك فيتعين خصم سدس ذلك المبلغ وقدره ١٠٨٣ جنيه و ٣٣٣ مليم من أصل مبلغ ٦٥٠٠ جنيه يكون الباقى ٥٤١٦ جنيـه و ٦٦٧ مليم وهو ما يتعين تعديل الحكم المستأنف اليه مع فوايده القانونية المحكوم بها

( استئناف الخواجه يوسف نعمان وآخرين وحضر عن الاثنين الاول الاستاذ سلامه ميخائيل بك وحضر عن ورثة الست مارى جورجى الاستاذ ادوار قصيري بك ضد الخواجه ايلى نعمان وآخرين وحضر عن الاول الاستاذان مصطفي افندى الشوربجى وكامل افندى سعد رقم ٣٤٠ سنـة ٤٦ ق — دائرة حضرات مصطفي محمد بك ومحمود على سرور بك واحمد امين بك المستشارين )

## ٣٤١

١٧ فبراير سنة ١٩٣٠

استئناف . دعوى استحقاق. فرعية . أصلية . الفرق بينهما . ميعاد الاستئناف . اجراءات نزع الملكية .

### القاعدة القانونية

ان دعوى الاستحقاق المقصودة بالمادة ٦٠٠ مرافعات والتى يجب استئناف الحكم الصادر فيها فى ظرف عشرة أيام هى دعوى الاستحقاق الفرعية وهى التى تعتبر قسما أو نوعاً من المسائل الفرعية التى تنشأ عن نزع الملكيه وترفع أثناء قيام الدعوى الأصلية ، وبما أن هذه الدعوى الأصلية لا تعتبر قائمة الا أثناء اجراءات البيع لأن هذه الاجراءات هى فى الحقيقة دعوى تمليك جدى يقضى به القاضى، فدعوى الاستحقاق التى ترفع مستقلة بنفسها قبل أو بعد اجراء البيع تعتبر أصلية لا فرعية ويكون ميعاد استئناف الحكم الصادر فيها هو الميعاد العادى المنصوص عليه فى المادة ٣٥٣ مرافعات

### المحكمة

« من حيث أن الحاضر عن المستأنف عليها الاولى دفع فرعياً بعدم قبول الاستئناف شكلا لرفعه بعد الميعاد القانونى المبين بالمادة (٦٠٠) مرافعات بما ان القضية قضية استحقاق وميعاد الاستئناف فيها عشرة أيام والحكم أعلن فى ٣٠ ابريل سنة ٩٢٩ والاستئناف رفع فى ٢٣ يونيه سنة ٩٢٩ والحاضر عن المستأنف رد على ذلك بأن الدعوى رفعت قبل اجراءات البيع فهى من الدعاوى العادية التى يجوز استئنافها فى الميعاد المحدد قانوناً بالمادة ٣٥٣ مرافعات

« وحيث ان القانون المصرى خلو من الصراحة فى هذه النقطة ولذلك فأن هذا الموضوع محل خلاف فقد ذهب بعضهم الى ان دعوى الاستحقاق هى المقصودة بالمادة ٦٠٠ مرافعات هى التى ترفع أثناء اجراءات البيع و بعد الحكم بنزع الملكية ( راجع فى ذلك الفقرة ١٠٧١ من قسم التنفيذ من كتاب المرحوم أبى هيف بك - وأخـذ قمحه بك وعبد الفتاح بك السيد فى كتابهما التنفيذ علماً وعملا بأن دعوى الاستحقاق التى تخضع لنص المادة (٦٠٠) مرافعات هى التى ترفع من تاريخ تسجيل تنبيه نزع الملكية (راجع ص ٥٧٦ من هذا الكتاب )

« وحيث ان المادة (٦٠٠) من قانون

المرافعات نصت على استثناء صريح من القاعدة العامة التى قررها القانون بالمادة (٣٥٥) فيجب عدم التوسع فى هذا الاستثناء وتحديد دعوى الاستحقاق المقصودة بهذه المادة

« وحيث انه من مراجعة نصوص القانون فى هذا الباب الخاص بدعوى الغير استحقاق العقار (٥٩٤) وما يليها نجد أن القانون جاء بها باعتبارها قسما أو نوعاً من المسائل الفرعية التى تنشأ عن نزع الملكية ولذلك قضت المادة (٥٩٤) مرافعات بأنه يجوز لأى انسان أن يدعى استحقاق العقار المقصود بيعه فى أثناء اجراءات البيع لغاية مرسى المزاد — فهى دعوى فرعية تقوم أثناء اجراءات الدعوى الأصلية

« وحيث ان دعوى الاستحقاق لا تكون فرعية الا اذا رفعت أثناء قيام الدعوى الاصلية وهذه الدعوى الاصلية لا تعتبر قائمة الا أثناء اجراءات البيع فأن هــذه الاجراءات هى فى الحقيقــة دعوى تمليك جدى يقضى به القاضى فيحكم بتمليك من يرسو عليه المزاد للعــين الخاصة بالمدين ولذلك فأن دعوى الاستحقاق تكون أصلية اذا رفعت مستقلة بنفسها قبل أو بعد اجراءات البيع

وحيث ان الحاضر عن المستأنف عليها الأولى ذهب الى أن اجراءات البيع تبدأ من تاريخ تسجيل تنبيه نزع الملك

« وحيث أن اجراءات نزع الملك ليست من اجراءات البيع وانما هى اجراءات منفصلة عنها وذلك (١) لأن دعوى نزع الملكية فى الحقيقة ليست بدعوى خصومة حقيقة وانما هى دعوى اجراءات لا تبحث فيهــا المحكمة إلا من جهة استيفاء الاجراءات ويجب على المحكمة المطروحة أمامها هذه الدعوى أن تراعى عدم سقوط المواعيد المقررة فى القانون ولذلك فانها لا توقف اجراءات نزع الملك بنــاء على رفع دعوى استحقاق(٢) لانه من المقرر علما وعملا ألا يقبل دخول خصم ثالث فى دعوى نزع الملك باعتبار أن هذه الدعوى الأخيرة لا تقبــل المعارضة ولا الاستئناف وما دعوى الخصم الثالث إلا دعوى استحقاق

« وحيث أنه لذلك لا محــل للتمسك بالترجمة الفرنسية للمادة (٥٩٤) مرافعات التى قد تفيد أن الغرض بدعوى الاستحقاق الدعاوى التى ترفع أثناء اجراءات نزع الملك (procedure d'expropriation) لا اجراءات البيع ويجب قصر هذه الدعاوى على ما يرفع أثناء اجراءات البيع فقط

« وحيث أنه مما يعزز ذلك ما جاء بالمادة (٥٩٥) وما بعدها من الأحكام التى فرضها القانون فى دعوى الاستحقاق المقصودة بهذا الباب أى دعوى الاستحقاق الفرعية فقدأوجب القانون ضرورة اعلان طالب البيــع والمدين أخصاما فى الدعوى واذا أقيمت بعد لصق الاعلانات فيجب اعلان أول الدائنين أيضاً واوجب القانون أيضاً ايداع أمانة . . . الخ كل هذه الاحكام لا يمكن أن تتأتى الا اذا كانت دعوى البيع قائمة أمام قاضى البيوع فانه لاوجود للدائنين أمام محكمة نزع الملكية ولا تسرى فى هذه الدعوى

« وحيث أنه متى تقرر ذلك تكون دعوى

الاستحقاق التى رفعت من المستأنف دعوى أصلية ويكون حكمها خاضعاً للقاعدة العامة المبينة بالمادة ( ٣٥٣ ) مرافعات

« وحيث أن الحكم أعلن فى ٣٠ أبريل سنة ٩٢٩ والاستئناف رفع فى٢٣ يونية سنة ٢٩ فهو أعلن فى الميعاد القانونى

ولذلك يتعين رفض الدفع الفرعى وقبول الاستئناف شكلا

( استئناف فتح الله افندى محمد حسن وحضر عنه الاستاذ احمد يوسف افندى ضد الست زينب هانم رشوان وآخر وحضر عن المستأنف عليها الاولى الاستاذ محمد زكى عبد المجيد افندى ولم يحضر المستأنف عليه الثانى . نمرة ١١٣٠ سنة ٤٦ ق دائره حضرة صاحب العزة السيد محمد عبد الهادى الجندى بك وبحضور حضرات على حيدر حجازى بك واحمد مختار بك المستشارين )

## ٣٤٢

١٣ فبراير سنة ١٩٣٠

التماس . تكرار الطعن به ضد حكم واحد . عدم جواز ذلك .

**القاعدة القانونية:**

١ - لا يجوز الطعن بطريق التماس اعادة النظر فى الحكم الذى سبق الطعن فيه بطريق الالتماس ولو لاسباب جديدة غير التى بنى عليها الالتماس الأول

٢ - اذا حكم بعدم جواز قبول الالتماس بناء على دفع فرعى قبل الكلام على الالتماس ذاته او قبل فحصه فلا محل للحكم بالغرامة

**المحكمة**

« من حيث ان الشيخ أبو زيد حسين الوكيل رفع هذا الالتماس بعريضته المعلنة فى٢٦ يونيه سنة ٩٢٩ عن الحكم الانتهائى الصادر من هذه المحكمة بتاريخ ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٢٧ وبناء على سبب جديد لم يظهر له الا فى ٣١ مايو سنة ٩٢٩ وهو ظهور أوراق قاطعة فى الدعوى وهى دفاتر المصفيين لمحل بوكتى وعقد الاتفاق المبرم بين الخواجه باريجورى أحد المصفيين وبين الملتمس ضده القاضى ذلك الاتفاق بأن يدفع الملتمس ضده مبلغ ٥٠٠ جنيه فقط بدلا من مبلغ ١٦٢٥ جنيه قيمة المحكوم به أصلا وان هذه الاوراق كانت محجوزة بفعل الملتمس ضده اى بتواطئه مع الخواجه باريجورى - وقد أصر المحاميان عنه بالجلسة على طلب قبول الالتماس وفى الموضوع على تعديل الحكم الاستئنافى الصادر فى ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٢٧ وجعله قاصراً على الزامه بمبلغ ٢٥٠ جنيهاً فقط ومحامى الملتمس ضده دفع بعدم قبول هذا الالتماس للأسباب التى أوضحها تفصيلا فى مذكرته

« وحيث ان الملتمس سبق له أن رفع التماساً قبل هـذا عن نفس الحكم الاستئنافى الصادر فى ٢٢ نوفمبر سنة ٩٢٧ اى نفس الحكم المطعون فيه الان بالالتماس الحالى وكان مبنياً على حصول الغش من الملتمس ضده حيث كان يتمسك أثناء نظر الدعوى استئنافياً بأنه دفع لمحل تصفية بوكتى جميع المبلغ المحكوم به وهو ١٦٠٥ جنيهاً فى حين انه لم يدفع فى الواقع الا مبلغ

٥٠٠ جنيهاً بناء على اتفاق حصل بينه وبين المصفين وقد استند الملتمس فى التماسه السابق على خطاب صادر من باريجورى أحد المصفين يذكر فيه واقعة تخالص الملتمس ضده على حقيقتها اى انه لم يدفع الا مبلغ ٥٠٠ جنيهاً على قسطين ولكن المحكمة حصل عندها شك فى هذا الخطاب بسبب خطأ باريجورى فى تاريخ دفع الكمبيالة التى كانت محررة بالقسط الثانى من المبلغ المصطلح عليه فندبت أحد أعضائها للاطلاع على دفاتر المصفين فلما امتنع باريجورى عن اجابة هـذا الطلب اعتبرت المحكمة ان واقعة التخالص على هذه الصفة غير ثابتة وحكمت برفض الالتماس موضوعاً

« وحيث انه بصرف النظر عما يوجد فى الدعوى من الاوجه الاخرى فانه يجب قبل كل شىء الفصل من الوجهة القانونية فيما اذا كان يجوز للملتمس ان يرفع هذا الالتماس ليطعن فى الحكم الانتهائى الصادر بتاريخ ٢٢ نوفمبر سنة ٩٢٧ بعد أن طعن فيه بطريق الالتماس فى المرة الاولى وقضى فيه موضوعاً بالرفض ولو كان الالتماس الثانى مبنياً على سبب جديد

« وحيث ان هـذا العمل غير جائز فى فرنسا لان القاعدة هناك انه لا التماس على التماس وهذه الحالة منصوص عليها صراحة فى المادة ٥٠٣ من قانون المرافعات الفرنسى مع نصها على ما نصت عليه عندنا المـادة ٣٨٠ من قانون المرافعات الاهلى –

« وحيث ان المادة ٣٨٠ من قانون المرافعات الاهلى قضت بأن الحكم الذى يصدر برفض الالتماس لعدم جواز قبوله او الحكم الذى يصدر فى موضوع الدعوى بعدم قبول الالتماس لا يجوز التماس اعادة النظر فيهما مطلقاً وقد أهملت المادة النص على الحالة التى هى موضوع البحث الآن

« وحيث ان المعروف من تاريخ التشريع المصرى ان الشارع كان يستعين ويستأنس بالقوانين الفرنسية عند وضع القوانين المصرية

وقد كان نص المـادة ٥٠٣ من قانون المرافعات الفرنسى أمامه عند وضع المادة ٣٨٠ من قانون المرافعات الاهلى فبأى معنى يمكن تفسير اهمـال الشارع المصرى النص على هذه الحالة

« وحيث ان الفروض التى يمكن تصورها عقلا لا تخرج عن ثلاثة :

الاول – أن يكون هذا الاهمال حصل عفواً وعن غير قصد

الثانى – أن يكون الشارع أهمل النص على هذه الحالة عمداً لاخراجها من حالات المنع المنصوص عليها فى المادة ٥٠٣ من قانون المرافعات الفرنسى

الثالث – أن يكون الشارع أهمل النص على هذه الحالة عمداً استغناء باعتبار انها حالة من الحالات المفهومة بداهة وان النص عليها يعتبر زائداً عن الحاجة

« وحيث انه بالنسبة للفرض الاول وان كان ممكناً عقلا الا انه بعيد الحصول وعلى فرض حصوله فانه يجب الأخذ بالقاعـدة الفرنسية

لا التماس على التماس لان الشارع المصرى على هذا الفرض لم يقصد العدول عنه

« وحيث انه بالنسبة للفرض الثانى ترى المحكمة انه غير معقول لانه لو أراد الشارع الخروج عن القاعدة الفرنسية لاظهر رغبته فى اباحة جواز تكرار الطعن فى حكم واحد بطريقة واحدة بعد الفصل فى الطعن الاول وهو أمر مخالف للمبادىء العامة فلا يكون الا بنص لأن الشخص متى استنفد طرق الطعن التى أباحها له القانون وقضى فيها لا يستطيع تكرارها لأن الاحكام تصبح حائزة لقوة الشىء المحكوم به نهائيًا خصوصًا ان التماس اعادة النظر هو طريق استثنائى ومحل للتضييق لا للاباحة وأما تعدد أسباب الالتماس الواردة فى المادة ٣٧٢ من قانون المرافعات فلا يفيد تعدد دعاوى الالتماس اى رفع دعاوى متتابعة تكون كل دعوى مبنية على سبب من هذه الاسباب وانما القانون أجاز للاخصام التماس اعادة النظر مرة واحدة لسبب واحد ولا أكثر من الاسباب التى ذكرها فى المادة

« وحيث انه بعد هذا لا يبقى الا الفرض الثالث وهو التفسير المعقول المتمشى مع المبادىء العامة وحسن التقدير والمصلحة العامة فان المشرع رأى ان النص على الحالتين اللتين نص عليهما فى المادة ٣٨٠ مرافعات تستلزم حتما وبطريقة ضمنية عدم اباحة تكرار الطعن بطريقة الالتماس فى الحكم الاصلى الذى سبق الطعن فيه بهذه الطريقة والظاهر ان الذى دعى الشارع الى النص على عدم جواز الطعن من جديد على الحكم الجديد الصادر فى دعوى الالتماس هو درء ما يمكن ان يتبادر الى الذهن من جواز ذلك فى الحكم الجديد

« وحيث ان المصلحة العامة تقتضى بغير شك وضع حد للتقاضى وعدم ترك باب الطعن مفتوحا يطرقه الشخص مراراً وتكراراً فيتعذر وصول الحقوق الى أصحابها

« وحيث ان نص المادة ٤٣٣ من القانون المختلط متفق مع نص المادة ٣٨٠ مرافعات أهلى وقد سارت محكمة الاستئناف المختلطة على قاعدة عدم جواز الطعن بطريق الالتماس فى الأحكام الانتهائية التى سبق الطعن فيها بهذه الطريقة

« وحيث ان المحكمة ترى بناء على ما تقدم انه لا يجوز الطعن بطريق الالتماس على الحكم النهائى الذى سبق الطعن فيه بطريق الالتماس ولو لاسباب جديدة غير التى بنى عليها الالتماس الأول

«وحيث انه بناء على ذلك يكون الالتماس المرفوع من الملتمس غير جائز قانونا و يتعين قبول الدفع الفرعى والحكم بعدم جواز قبول الالتماس ولا محل اذن لبحث باقى الاوجه التى تمسك بها الملتمس ضده

« وحيث أن المحكمة لا ترى محلا للحكم على الملتمس بالغرامة لان الحكم بعدم جواز قبول التماسه مبنى على دفع فرعى قبل الكلام على الالتماس ذاته وقبل فحصه

( التماس الشيخ ابو زيد حسن وحضر عنه الاستاذان وهيب بك دوس واسرائيل معوض افندى ضد عبد التواب محمد وحضر عنه الاستاذ محمد افندى حسن رقم ٢١٥١ سنة ٤٦ ق — دائرة حضرات محمد فهمى بك حسين واترب ابو العز بك ومحمد نور بك المستشارين)

## ٣٤٣

١٩ فبراير سنة ١٩٣٠

١ — حوالة . ضمان المحيل وجود الدين . عدم تجزئة الدعوى . تمثيل كل منهما للآخر .

٢ — التماس . القضاء بما لم يطلبه احد من الخصوم . حالة .

### القاعدة القانونية

١ – يعتبر كل من المحيل والمحال اليه وكيلا عن الآخر في مواجهة دفاع المحال عليه فالاستئناف من ايهما يستفيد منه الآخر . وكذلك يستفيد من الطلبات التى يوجهها قبل المحال عليه على اعتبار أنها مشتملة ضمناً على طلباته

فالطلبات التى كانت موجهة من المحيلين قبل المحال عليه فى الدعوى الابتدائية تعتبر قائمة أمام محكمة الدرجة الثانية ولو أنها لم ترد فى صحيفة الاستئناف المرفوع من المحيل

٢ – من القواعد القانونية المقررة علماً وعملا ان لمحكمة الموضوع ان تقضى بما لم يطلبه الخصوم متى كان هذا الطلب داخلا ضمناً فى طلب من الطلبات المطروحة أمامها

٣ – اذا طلب المحيل أمام محكمة الاستئناف اخراجه من الدعوى وحكم بذلك ترتب على هذا قانوناً الحكم بالدين على المحال عليه بغير طلب اذ ليس للمحيل ولا المحال الاعتراض على ذلك ما دام الأول مقراً بالحوالة والثانى مقراً بالدين ولا يعتبر حكمها قضاء بما لم يطلبه الاخصام

### المحكمة

« حيث ان الوجه الذى بنى عليه هذا الالتماس هو ان الحكم المطعون فيه قضى بما لم يطلبه أحد من الخصوم اذ أن المحكمة لم تكتف بأن تحكم بمقتضاه بالغاء الحكم المستأنف كما طلب الملتمس ضده الأول بالنسبة للمبلغ المحكوم به عليه بل حكمت أيضاً بالزام مورث الملتمسين بان يدفع هذا المبلغ الملتمس ضدهما الثانى والثالث دون أن يطلب ذلك أحد

« وحيث أنه ثابت من أوراق الدعوى ان الملتمس ضده الأول احال الملتمس ضدهما الآخرين بتاريخ أول سبتمبر سنة ١٩٢٠ على مورث الملتمسين بمبلغ ٣١٢ ج و ١٩٠ م الباقى من سند دين بمبلغ ٥٠٠٠ ج محرر عليه للمحيل المذكور بتاريخ ٢٩ سبتمبر سنة ٩١٩

« وحيث ان المحالين المذكورين رفعا هذه الدعوى أمام المحكمة الابتدائية على كل من المحيل والمحال عليه وطلبا بصفة أصلية الزام المحال عليه بمبلغ الحوالة كما طلبا بصفة احتياطية الزام المحيل بهذا المبلغ فى حالة عجزه عن اثبات وجوده فى ذمة المحال عليه وقد أجرت المحكمة المذكورة المقاصة بين دين ادعاه المحال عليه قبل المحيل وبين الدين المدعى به فى هـذه الدعوى وعلى ذلك حكمت عليه بالفرق الناتج من المقاصة مبلغ ١٠١ ج وحكمت بالباقى على المحيل الذى استأنف هذا الحكم دون سواه معترضاً بعريضة استئنافية على المقاصة التى اجرتها المحكمة الابتدائية وطلب بناء على ذلك الغاء الحكم المذكور فيما

يختص بالمبلغ الذى قضى به عليه للمحالين وقد أخذت محكمة الاستئناف بهذا الدفع وبنت عليه حكمها المطعون فيه استناداً الى ما ثبت لها من ان الدين الذى حصلت به المقاصة غير خال من النزاع

« وحيث ان المحيل ضامن قانوناً للمحال صحة وجود الدين موضوع الحوالة فى ذمة المحال عليه وهذه الرابطة القانونية بينهما تجعل مصلحتهما فى الدعوى الأصلية الموجهة الى المحال عليه مشتركة على صورة لا تقبل الانقسام إذ أن نتيجة الحكم على المحال عليه بالطلبات الأصلية يترتب عليه اقتضاء المحال ثمن الحوالة كما يترتب عليها سقوط ضمان هذا الشيء عن كاهل المحيل ومن هذا الوجه اعتبر الشراح ان كلا منهما وكيلا عن الآخر فى مواجهة دفاع المحال عليه وزعموا على هذا الاعتبار ان الاستئناف المرفوع من أيهما يستفيد منه الآخر وكذلك يستفيد من الطلبات التى يوجهها قبل المحال عليه على اعتبار أنها مشتملة ضمناً على طلباته

« وحيث أنه ينبنى على التفريع الاول ان الطلبات التى كانت موجهة من المحالين قبل المحال عليه فى الدعوى الابتدائية تعتبر قائمة أمام محكمة الدرجة الثانية ولو أنها لم ترد فى صحيفة الاستئناف المرفوع من المحيل وينبنى على التفريع الثانى ان الطلب الذى أبداه المحيل أمام هذه المحكمة بترك سبيله من الدعوى يشمل ضمناً طلب الحكم بمبلغ الحوالة على المحال عليه للمحالين

« وحيث أنه من القواعد القانونية المقررة علماً وعملا أن لمحكمة الموضوع أن تقضى بما لم يطلبه الخصوم متى كان هذا الطلب داخلا ضمناً فى طلب من الطلبات المطروحة أمامها كما فعلت ذلك المحكمة التى اصدرت الحكم المطعون فيه

« وحيث أنه من وجه آخر فان الحكم بترك سبيل المحيل من الدين المحول كما حصل فى هذه القضية يترتب عليه قانوناً الحكم بهذا الدين على المحال عليه . وليس ما يمنع قانوناً المحكمة من الحكم بهذه النتيجة القانونية بغير طلب اذ ليس للمحيل ولا المحال الاعتراض على ذلك ما دام الاول مقراً بالحوالة والثانى مقراً بالدين كما هو ثابت فى هذه الدعوى

« وحيث أنه طبقاً للقواعد المتقدمة يتضح ان حكم المحكمة بالزام مورث الملتمسين بالدين للملتمس ضدهما الاول والثانى لا يفيد قضاء بما لم يطلبه الخصوم على الوجه الموجب لقبول الالتماس

« وحيث أنه لا عبرة بما تمسك به وكيل الملتمسين من ان الدفاع الذى أبداه الملتمس ضده الاول فى جلسة المرافعة التى صدر فيها الحكم المطعون فيه كان منصباً على وجوب تحميل الملتمس ضدهما الثانى والثالث للدين الذى حصلت به المقاصة فأنه ظاهر من عبارة هذا الدفاع انه ابدى فى مقام الطعن على حصول هذه المقاصة بغير موجب قانونى لا فى مقام انكار عقد الحوالة فلا مساس بالاعتبارات المستنبطة من احكام هذا العقد على الوجه المبين آنفاً

« وحيث انه مما تقدم يتعين رفض الالتماس

( التماس ورثة المرحوم اسعد افندى مظهر وحضر عنهم الاستاذ وليم بربارى افندى ضد الحاج احمد رضوان واخرين وحضر عنهم الاستاذ عبد الحميد خليل افندى وحضر عن الباقين الاستاذ زكى افندى عبد المجيد رقم ٧٦٤ سنة ٤١ ق — دائرة حضرة صاحب السعادة عبد العظيم راشد باشا وحضور حضرتى محمود المرجوشى بك ويس احمد بك المستشارين )

## ٣٤٤

٣ ابريل سنة ١٩٣٠

١ — التماس . حكم قاضى بقبول الالتماس . تحديد جلسة لنظر الموضوع . جواز الالتماس فيه .

٢ — التماس . حكم صادر فى الالتماس . جواز الطعن فيه بطريق الالتماس من الخصم المحكوم عليه فيه .

### القواعد القانونية

١ - يعتبر الحكم القاضى بقبول الالتماس وتحديد جلسة للمرافعة فى اصل الدعوى حكماً انتهائياً فى ذاته لصدوره من محكمة آخر درجة والتى تنقطع بها درجات التقاضى العادية ، وعلى ذلك فيجوز الطعن فيـه بطريق الالتماس ولا عبرة بكونه غير قاطع فى الخصومة لأن المـادة ( ٣٧٢ ) مرافعات انمـا نصت على جواز اعادة النظر فى الاحكام الانتهائية

٢ - يجوز للمحكوم عليـه فى الالتماس أن يقدم التماساً جديداً عن الحكم الصادر فى الالتماس لأن المنع الوارد بالمادة (٣٨٠) مرافعات قاصر على الخصم الذى قدم الالتماس الاول فقط واطلاقها عائدٌ اليه دون سواه ولم يقصد بهـا الشارع منع الخصم الآخر من استعمال هذا الحق الذى لم يستعمله مطلقاً والا كان مركز الخصمين غير متكافىء بتمييز احدهما عن الآخر

### المحكمة

« حيث ان موضوع هذا الالتماس يتضمن أن الملتمس بصفته رفع دعوى ضـد الملتمس ضدها امام محكمة بنى سويف طلب فيها تثبيت ملكية وقف الشريفه سراء المشمول بنظارته الى مائة وتسعين فداناً وكسور واستند على كتاب الوقف المحرر من محكمة الطايف الشرعية بتاريخ ١٧ جمادى الثانى سنة ١٢٨٠ هجرية وعلى مستندات أخرى وقد فصل فى الدعوى لصـالحه بتاريخ ١٩ مارس سنة ١٩١٧ وتأيد الحكم من محكمة استئناف مصر بتاريخ ٢ ابريل سنة ١٩٢٢ وقد طعنت السيدة فاطمه هانم فى الحكم الاستئنافى بطريق الالتماس للاسباب التى رأتها وأهمها الغش و بنته على أن الشريف على باشا عبد الله أوهم المحكمة بأن حجة الوقف المتمسك بها روعيت فيها الاصول المتبعة لصحتها وانها قيدت بمحكمة الطايف الشرعية وقد تأثرت المحكمة بذلك وقد تبين للسيدة فاطمه هانم فيما بعد أن الحجة غير مسجلة بدليل الشهادتين المستخرجتين من محكمتى مكه والطايف والمؤرختين فى ١٤ و ١٥ شوال سنة ١٣٤٢ وقد حكم فى الالتماس المذكور بتاريخ ٩ مايو سنة ١٩٢٧ بقبوله وتجدد للمرافعة فى أصل الدعوى جلسة ٢٠ يونيه سـنة ١٩٢٧ فرفع الشريف على باشا عبد الله بصفته التماس موضوع الدعوى الحالية عن ذلك الحكم الصادر بتاريخ ٩ مايو سنة ١٩٢٧ والقاضى بقبول الالتماس الأول مستنداً على الاسباب الواردة بعريضـة الالتماس

« وحيث أن الوكلاء عن الملتمس ضدها دفعوا أولا بعدم جواز رفع الالتماس عن الحكم الصادر بقبول الالتماس لانه غير نهائى فى موضوع الخصومة ولانه على خلاف تلك الاحكام النهائية

التى تقفل باب التقاضى على الاخصام يفتح بذاته ولغير عمل منهم باب التقاضى العادى بتحديد جلسة للمرافعة فى موضوع الدعوى وثانياً بعدم قبول الالتماس بناء على القاعدة القانونية « لا التماس على التماس »

« وحيث انه بالنسبة للدفع الاول يجب البحث فيما اذا كان الحكم الصادر فى الشق الاول من الالتماس وهو القاضى بقبوله Le rescindent يتوفر فيه الشروط اللازمة للاحكام الجائز الطعن فيها بطريق الالتماس أم لا

«وحيث ان المادة ٣٧٢ من قانون المرافعات الاهلى نصت على انه يجوز للاخصام التماس اعادة النظر فى الاحكام الانتهائية En dernier ressort الصادرة من محكمة ابتدائية أو استئنافية بمواجهة الخصوم الى آخر ما جاء بالمادة المذكورة .

«وحيث أن الاحكام الانتهائية (En dernier ressort) هى التى لا يمكن الطعن بها بطريق الاستئناف أو المعارضة ولا شك فى أن الحكم الصادر بقبول الالتماس هو من تلك الاحكام فهو انتهائى فى ذاته لصدوره من محكمة آخر درجة والتى تنقطع فيها درجات التقاضى العادية فلم يبق الا الطعن فيه بالطريق الغير العادى وهو طريق الالتماس ويلاحظ هنا انه يجب التفرقة بين الاحكام الانتهائية (En dernier ressort) والاحكام القطعية (Definitif) لان هذه الاحكام الاخيرة وهى التى تقطع فى الخصومة ليست هى المقصودة فى المادة ٣٧٢ مرافعات لجواز استئنافها ان كانت صادرة من محكمة أول درجة وانما المقصود هى الاحكام الانتهائية أياً كانت وعلى ذلك يكون الدفع الاول فى غير محله و يتعين رفضه .

« وحيث انه بالنسبة للدفع الثانى فانه يتعين البحث فيما اذا كان يجوز الطعن بطريق الالتماس فى حكم صادر فى التماس سابق أم لا يجوز طبقاً للقاعدة القانونية لا التماس على التماس (Requête civile sur requête civile ne vaut) وهل هذه القاعدة هى عامة يجب مراعاتها مهما كان مركز الخصم الذى رفع الالتماس الثانى أو انها قاصرة على من سبق له أن رفع الالتماس الاول فقط

« وحيث انه قد يظن من الاطلاع على نص المادة ٣٨٠ من قانون المرافعات الاهلى انها حرمت الطعن بطريق الالتماس فى الحكم الذى يصدر فى موضوع الدعوى بعد قبول الالتماس على جميع الاخصام لورود النص على وجه الاطلاق

« وحيث انه اذا أخذ بهذا المبدأ لترتب عليه عدم المساواة بين الاخصام ويكون طريق الالتماس مباحاً للخصم الذى خسر الدعوى أولاً ومحرماً على من صدر الحكم لصالحه وأصبح مهدداً بعد الحكم بقبول الالتماس بضياع حقه أو أن هذا الحق قد ضاع فعلاً اذا حكم لغير صالحه فى موضوع الالتماس وكان لديه من الاوجه التى تجيز الالتماس ما يمكن الاستناد عليه للطعن فى هذا الحكم لاستعادة حقه

« وحيث ان المشرع أراد بقاعدة لا التماس على التماس وضع حد للتقاضى بمنع الخصم الذى يريد المماطلة والتسويف من تكرار الطعن بطريق الالتماس لا منع الخصوم الأخر من

استعمال هذا الحق الذى لم يستعمله مطلقاً والا كان مركز الخصمين غير متكافىء بتمييز أحدهما على الآخر وهذا لا يتفق مع العدالة وروح التشريع ويكون المنع الوارد بالمادة ٣٨٠ مرافعات قاصراً على الخصم الذى قدم الالتماس الاول فقط واطلاقها عائد اليه دون سواه أى مهما كانت حالته كأن يكون بالغاً له حق التقاضى بنفسه أو قاصراً ليس له هذا الحق مثلاً ومهما كان فى الحكم الجديد من العيوب

«وحيث أن الشراح الفرنسيين قد أجمعوا على هذا الرأى رغماً عما فى المادة ٥٠٣ من قانون المرافعات الفرنسى المطابقة للمادة ٣٨٠ مرافعات أهلى من التضييق والتقييد ومع ذلك فقد قصروها على الخصم الذى التمس أول مرة دون سواه فقد ذكر جارسونيه فى الجزء ٦ ص ٨٢٦ نبذة ٤٩٣ ماياتى :

والحال بالعكس بالنسبة للمدعى عليه فى الالتماس الأول وأن العبارة المصدرة بها المادة وهى « لا يجوز لأحد الأخصام ( aucune des parties,,) قاصرة على المدعى بالغاً كان أو قاصراً وقد وافقه على هذا الرأى أيضاً جلاسون الجزء الثانى ص ١٦٦ نبذة ١٠٧٨ وكذلك تعليقات داللوز على قانون المرافعات المدنى الجديد جزء ثالث ص ٨٦ نبذة ٢٥ ومطول داللوز ص ٢٣٩ نبذة ٣٦ جزء ٣٩ وتعليقاته على المادة ٥٠٣ نوته ٧ ونوتة ٨ ص ٧٧٩

« وحيث أن هذا المبدأ قد أخذت به محكمة الاستئناف الاهلية فى الحكم الصادر بتاريخ ١٠ اكتوبر سنة ١٩٢٣ فى القضية رقم ٦٠٠ سنة ٣٩ قضائية فانها قبلت الالتماس المرفوع من المدعى عليه فى التماس سابق حكم فى موضوعه لغير صالحه واستندت على أراء الشراح والأحكام القضائية العديدة الصادرة من المحاكم الفرنسية مع أن المادة ٥٠٣ مرافعات فرنسى أكثر صراحة بنصها فى الحرمان من المادة ٣٨٠ مرافعات أهلى ويكون الدفع الثانى فى غير محله أيضاً ويكون الالتماس مقبولاً شكلاً

« وحيث أنه بالنسبة للموضوع فالملتمس بنى التماسه كما يقول على حصول غش من الملتمس ضدها أثناء نظر دعوى الالتماس الأولى ترتب عليه تأثير فى رأى قضاة محكمة الالتماس - فحكموا بقبوله وعدد فى مذكرته ستة أوجه تتضمن فى مجموعها أن الملتمس ضدها أوهمت محكمة الالتماس بما قررته من الوقائع المختلفة أن الوقفية غير صحيحة لعدم استيفائها للشروط الواجبة شرعاً وقانوناً

« وحيث أن ما جاء بمذكرة الملتمس هو اعادة لما سبق ان بينته تفصيلاً أمام محكمة الالتماس الأولى فانها تشتمل على الأدلة التى يتمسك بها لتأييد وجهة نظره من أن الوقفية صحيحه بخلاف ما يراه خصمه

« وحيث أنه لقبول هذا الالتماس موضوعاً يجب أن يكون هناك غش وقع من الملتمس ضدها أثناء نظر الالتماس الاول بأن قررت وقائع غير صحيحة جديدة يجهلها الملتمس ترتب عليها تأثير فى رأى قضاء محكمة الالتماس ولم يكن فى استطاعة الملتمس بيان كذب هذه الوقائع

« وحيث أن مذكرة الملتمس ليس بها من الوقائع ما يمكن اعتباره غشاً حصل من الملتمس ضدها أثناء نظر الالتماس الأول يمكن أن يبنى عليه قبول هذا الالتماس وكل ماجاء فيها هو تأييد لرأى الملتمس ونقد لتقدير محكمة الالتماس الاولى على ان للملتمس أن يبدى أمام محكمة الالتماس الاولى عند نظر الموضوع ما قد يراه تأييداً للحكم السابق صدوره لصالحه فى الموضوع

« ولذلك يكون الالتماس غير مقبول موضوعاً و يترتب على ذلك الزام الملتمس بالغرامة القانونية طبقاً للمادة ٣٧٨ مرافعات »

( التماس الشريف على باشا عبد الله بصفته وحضر عنه الاستاذ سلامه ميخائيل بك ضد الست فاطمه هانم بصفتها وحضر عنها الاساتذة وهيب بك دوس وفهمى حسين بك وصالح جودت بك رقم ٨٨٠ سنة ٤٤ ق . دائرة حضرات محمود بك فهمى يوسف ومحمد نور بك وسليمان السيد بك مستشارين )

## ٣٤٥

٢ فبراير سنة ١٩٣٠

استئناف . قبوله . سندات مرتبطة ببعضها . تقدير نصاب الدعوى

**القاعدة القانونية :**

متى كانت السندات المقدمة فى دعوى مرتبطة ببعضها وناشئة عن عمل قانونى واحد – كعقد الايجار مثلا – وكان السبب متحدا فيجب اعتبار الطلبات جميعها دعوى واحدة وتقدير الدعوى بمجموع قيمتها . فيكون الاستئناف مقبولا عنها باعتبار هذا المجموع

**المحكمة**

**« عن الدفع بعدم قبول الاستئناف شكلا »**

« حيث أن المستأنف ضده دفع فى مذكرته بعدم قبول الاستئناف شكلا لقلة النصاب مدعياً أن المستندات الاربعة المحكوم بقيمتها كل منها قيمته أقل من النصاب الجائز استئنافه وكل منهما مستقل عن الآخر فى تاريخه وميعاد سداده وفى موضوعه

« وحيث أنه من الغريب أن يرفع هذا الدفع من المستأنف ضده وهو رافع الدعوى أصلا وهو الذى قدر قيمتها بمجموع السندات الاربعة ولو كان يعتقد صحة هذا الدفع ما جاز له عند رفع الدعوى اصلا تقديمها للمحكمة الكلية بل كان يجب عليه أن يرفع بكل منها دعوى منفصلة امام المحكمة الجزئية

« وحيث أن حقيقة الواقع أن هذه السندات الاربعة المحكوم بقيمتها ابتدائياً انما هى مرتبطة ببعضها وناشئة عن عمل قانونى واحد وهو عقد الايجار ومتى كان السبب متحداً يجب اعتبار الطلبات جميعها دعوى واحدة وتقدير الدعوى بمجموع قيمتها و يتعين اذن رفض هذا الدفع وقبول الاستئناف شكلا لأن نصاب الدعوى جائز استئنافه ولأن الاستئناف تقدم فى الميعاد القانونى . . .

( استئناف الشيخ محمد مبارك وحضر عنه الاستاذ احمد بك الديوانى ضد الشيخ عبد الرحمن احمد وحضر عنه الاستاذ محمد افندى نجيب محمد رقم ١١٩٥ سنة ٤٦ ق — دائرة حضرات محمد فهمى حسين بك واتربى ابو العز بك ومحمد نور بك المستشارين )

## ٣٤٦

٢٤ فبراير سنة ١٩٣٠

سريان القوانين على الماضى . قوانين خاصة بالادلة . عدم سريانها .

**القاعدة القانونية**

لا تسرى على الماضى القوانين المبينة لما يكون دليل اثبات ومالا يكون ومتى يقبل الدليل أو لا يقبل وشرط قبوله ، فالمعاملات التى تمت قبل صدور قانون جديد تعتبر صحيحة ما دام اثباتها قد حصل وفق ما كان مرعياً من قواعد الاثبات يوم وقوعها

**المحكمة**

« حيث أن أهم ما بنى عليه الاستئناف ان تصرف الست بمبا خاتون البيضا بابدال الأربعة الافدنة والاثنى عشر قيراطاً والأربعة اسهم التى كانت تابعة لوقف المرحوم احمد كتابسيس لم يقع باشهاد شرعى على ما توجبه المادة ١٣٧ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية التى تمنع سماع دعوى الوقف أو الاقرار به أو استبداله إلا اذا وجد بذلك اشهاد ممن يملكه على يد حاكم شرعى بالقطر المصرى أو مأذون من قبله وكان مقيداً بدفتر إحدى المحاكم الشرعية فكان أبدالا غير صحيح قانوناً

« وحيث أن هذا الاستبدال المشروط فيه للست خاتون بكتاب الوقف قد دفع بالعقد العرفى المؤرخ ٢١ الحجة سنة ١٣١١ المسجل بالمحكمة المختلطة فى ٢٦ يونيه سنة ١٩٠٤ على ما جرى عليه العمل قبل لائحة المحاكم الشرعية التى لم تصدر إلا فى ٢٥ الحجة سنة ١٣١٤ الموافقة سنة ١٩١٠ ومثل هذا الاستبدال المأذون فيه بكتاب الوقف يتم بغير حاجة الى اذن آخر من القاضى الشرعى

« وحيث أن القول بان حكم هذه المادة هو من أحكام الاجراءات التى تنعطف القوانين الصادرة بها الى ما قبلها من الحوادث قول غير صحيح لأن القوانين المبينة لما يكون دليل اثبات ومالا يكون ومتى يقبل الدليل أو لا يقبل وشرط قبوله لا انعطاف لها الى ما تم اثباته من المعاملات وفق ما كان مرعياً من قواعد الاثبات يوم وقوعها وإذن فالاشهاد العرفى بهذا الاستبدال صحيح شرعاً وقانوناً

« وحيث أن الحكم المستأنف فيما ذكره من مسائل الدعوى صحيح وهذه المحكمة تؤيده بأسبابه

( استئناف وزارة الاوقاف ضد ورثة المرحوم محمود بك محمد وحضر عنهم الاستاذ احمد رأفت بك رقم ٢٥٩ سنة ٤٦ ق — دائرة حضرات زكي برزى بك ومسيو سوداز وحامد فهمى بك المستشارين )

## ٣٤٧

١٢ مارس سنة ١٩٣٠

قرض — صدوره في صورة عقد بيع . ربا فاحش . جواز الاثبات بالبينة

**القاعدة القانونية**

باعت زوجة لشخص ملكا لها . ثم باعه

هذا الشخص لزوجها فى الوقت نفسه وتأجل دفع الثمن فى العقد الاخير على اقساط ثم رفع المشترى الاول دعوى بطلب تثبيت ملكيته لهذا الملك وبالتعويض. والمدعى عليه قرر أن الغرض من العقدين هو اقراض بربا فاحش وطلب اثبات ذلك بالبينة والمحكمة قررت ما يأتى « متى ثبت أن العملية هى عملية واحدة لا عمليتين سببها قرض لا بيع وشراء وانها تحتوى على ربا فاحش ينتفى دفاع المدعية من انه لا يجوز الطعن على العقدين ولا اثبات ما يخالفهما بالبينة لان جعل عملية تشتمل على قرض بربا فاحش فى صورة عقد بيع فيه مخالفة للنظام العام ويجوز اثباتها بالبينة حتى بين المتعاقدين »

**المحكمة**

« حيث ان نقطة الخلاف بين طرفى الخصوم تنحصر فى أن المستأنف عليه يدعى أن العقد المؤرخ ٦ يونيه سنة ٩٢٢ الصادر من المستأنفة اليه ببيع القدر المتنازع عليه والعقد المؤرخ ١٩ ابريل سنة ١٩٢٢ الصادر للمستأنفة من شريفة زوجة المستأنف عليه تحررا فى تاريخ واحد وان الغرض منهما كان اقراض المستأنف عليه مبلغ : ١٩٠ جنيهاً ثم أضيف عليه فوائد ربويه تزيد عن الحد القانونى الى أن بلغ ٢٨٥ جنيهاً واستدل على ذلك بالقرائن التى ذكرها امام محكمة اول درجة وعدم وضع يد المستأنفة على القدر الذى اشترته من زوجة المستأنف عليه ثم باعته له وطلب إحالة الدعوى على التحقيق لاثبات ذلك والمستأنفة تدعى أن هذين العقدين هما عقدا بيع بات ذكر فيهما البيع والثمن ولا مانع قانونى من تقسيط الثمن على أقساط سنوية كما لا يجوز قانونا اثبات ما يخالفهما الا بدليل كتابى

« وحيث أن محكمة اول درجة حكمت باحالة الدعوى على التحقيق لاثبات ونفى ما تدون باسباب حكمها الا انه بمراجعة الاسباب تبين ان محكمة اول درجة اعتبرت ان العمل الذى قامت به المستأنفة لم يكن فى الواقع الا رهن بناء على النظرية التى دونتها فى حكمها قبل أن تبين لها من التحقيق صحة الوقائع التى ذكرها المستأنف عليه مع أنها لم تحدد الوقائع التى سيدور التحقيق عليها للوصول الى اثبات أن العملية عملية رهن تشتمل على فوائد ربويه

« وحيث انه متى ثبت ان العملية هى عملية واحدة لا عمليتين سببها قرض لا بيع وشراء وانها تحتوى على ربا فاحش ينتفى دفاع المستأنفة من انه لا يجوز الطعن على العقدين ولا اثبات ما يخالفهما بالبينة لان جعل عملية تشتمل على قرض بربا فاحش فى صورة عقد بيع فيه مخالفة للنظام العام ويجوز اثباتها بالبينة حتى بين المتعاقدين

« وحيث أن لهذه الاسباب يكون الحكم المستأنف فى محله فيما قضى به باحالة الدعوى على التحقيق الا أن المحكمة ترى ان يكون التحقيق على الوجه الآتى – وهو ان يثبت المستأنف عليه بكافة الطرق القانونية بما فيها البينة ان العقدين المؤرخين ١٩ ابريل سنة ١٩٢٢ و ٦ يونيه سنة ١٩٢٢ تحررا فى وقت واحد وانهما عمليه واحدة كان الغرض منها رهن بربا فاحش لا بيع فيها

ولا شراء وان المستأنفة لم تضع اليد على ما اشترته من زوجته ولتثبت المستأنفة عكس ذلك بالطرق عينها

( استئناف الست بديعة هانم دمترى طرابلسى وحضر عنها الاستاذان عبد الوهاب بك محمد ومحمد افندى رحمى ضد عبد الله همام العمارى وحضر عنه الاستاذ رياض سرور افندى نمرة ١١٩٨ سنة ٤٦ قضائية . دائرة حضرات مصطفى محمد بك ومحمود بك على سرور وسليمان السيد بك مستشارين)

## ٣٤٨

٢٤ مارس سنة ٩٣٠

١ — موظف . أساس صلته بالحكومة . رابطة قانونية . ليست عقد ايجارة ولا وكالة .

٢ — أعمال ادارية . اختصاص . تجاوز الاختصاص . اساءة استعمال الاختصاص. عدم جواز ابطال الاعمال الادارية . تعويضات

٣ — اساءة استعمال السلطة . تفسيره . عدم جواز البحث فى هذا التصرف

٤ — عدم العمل بروح القانون . اختصاص المحاكم بالنظر فى دعوى التضمينات .

٥ — رفت . موظف . حق الوزير فى فصل صغار الموظفين . قرار من مجلس الوزراء .

### القاعدة القانونية

١ - لا يرتبط الموظف فى مصر بالحكومة برابط من عقد اجارة أشخاص او وكالة وانما مركزه بالنسبة لماله من حقوق وما عليه من واجبات من المراكز القانونية القائمة على القانون العام دون سواه

٢ - ان تصرف السلطات بالعزل او بالفصل او بالاحالة على المعاش يعتبر عملا اداريا يجب لصحته أن يقع بالصيغة الشكلية التى فرضها القانون وأن يستند فى موضوعه الى نص قانونى . وأن تتوخى به بلوغ الغاية التى يبتغيها القانون .

٣ - لا يسمح القانون فى مصر بالالتجاء للقضاء لابطال الأعمال الادارية التى تجاوزت فيها السلطة اختصاصها او أساءت استعمال ما كان لها من اختصاص فيه وكل ما سمح به هو تضمين الحكومة ما يصيب الافراد من ضرر مخالفة أعمالها الادارية للقوانين والمراسيم واللوائح .

٤ - اساءة استعمال السلطة تستلزم (١) أن يكون الأمر الادارى قد صدر لغير فائدة العمل او الصالح العام او أن تكون الأسباب التى دعت اليه لا علاقة لهـا بهما بدون أن يكون هناك اخلال بقانون ما فى الصورتين كما تستلزم أن (٢) تكون المحكمة التى يرفع لها التظلم مختصة بتفسير الأوامر الادارية لتبحث فى أسبابها وتتمكن من تقديرها بقدرها الواجب قانونًا . ولهذا كانت المحاكم المصرية محرومة من النظر فى سوء استعمال السلطة الادارية بما منعت به من تفسير الاوامر الادارية وتأويلها ووقف تنفيذها .

٥ - عدم العمل بروح القانون يستلزم (١) أن تكون الاسباب المقدمة للعمل الادارى ( سواء أكانت هذه الأسباب مدونة بالأمر الادارى كأن يكون الأمر مما أوجب القانون تسبيبه أولا كأمر الاحالة على المعاش يصدر من مجلس الوزراء) تدل دلالة ظاهرة على ان الامر انما صدر تحت تأثير أسباب لا شأن لها بحسن سير العمل او بالصالح العام ( ٢ ) ولا يتطلب بحث القضاء

٦ – ان الرفت المحرم بنص المادة التاسعة من ديكريتو سنة ٨٣ هو العزل من الوظيفة الذى هو عقوبة يجزى بها الموظف على سوء سلوكه أو تقصيره فى واجبات الوظيفة . أما الرفت الذى هو الفصل من الخدمة لالغاء الوظيفة أو لاسباب غير سوء السلوك والتقصير وهو المنوه عنه بالمادة (١٢ من ديكريتو سنة ٨٣ ) فقد بقى حتى بعد صدور ديكريتو سنة ١٨٨٨ حقا مطلقا للوزير يباشره بغير وساطة مجلس التأديب بالنسبة لصغار الموظفين وهو لا يترتب عليه حرمان الموظف من حقه فى المكافأة أو المعاش

المحكمة :

عن طلب التعويض عن الفصل من الخدمة

« حيث أن الحكومة لا تنظم مصالح الدولة بمقتضى حق هى صاحبته ، بل بمقتضى وظيفتها الخاصة بها ولا يقع هذا التنظيم مطابقاً للصالح العام الا اذا جرت فيه على نمط قانونى مرن يمكنها من ادخال الاصلاح او التعديل الذى يقضى بهما الصالح العام من وقت لآخر ووضعت من يمثلها فى سلطانها من الموظفين فى مراكز قانونية تستمد حقوقها وواجباتها من نصوص ما تضعه لهذا الغرض من القوانين واللوائح حتى تقيم بذلك علاقاتها معهم فى توظيفهم وترقيتهم وتأديبهم وعزلهم وفصلهم من الخدمة واحالتهم على المعاش على قواعد القانون العام وحتى يكون تصرفها فى ذلك كله من أعمال سلطتها العامة لا يقيدها فيه إلا ما تستلزمه طبيعة التصرف بهذه السلطة من مراعاة الصالح العام وما تقيدت به فى حدود الضمانات الصريحة الواردة بتلك القوانين واللوائح

« وحيث أن قانونية مركز الموظف ( هذه الكلمة اشتققناها من جعل الموظفين ذوى مراكز قانونية لا مرتبطين برابط من عقد اجارة أشخاص أو وكالة ) هى القاعدة فى النظام الادارى المصرى وان ذهبت بعض المحاكم – تحدوها الرغبة فى تقرير العدالة المطلقة ويسوقها عدم التدقيق فى أستعمال المصطلحات الفقهية – الى تشبيه التوظيف بعقد اجارة أشخاص يكون الموظف به أجيرا والحكومة مستأجرة . وهى مخطئة فيما ذهبت اليه اذ لا يوجد فى تشريعاتنا الادارية ما يؤيد هذا النظر بل ان اتباع الحكومة المصرية نظام التعاقد فى توظيف طائفة قليلة من الموظفين وجريها فى توظيف اكثريتهم العظمى على نظام التعيين يدل على رغبة الشارع فى جعل مركز الموظف بما يكون له فيه من حقوق وعليه من واجبات من المراكز القانونية القائمة على القانون العام .

« وحيث أن التعيين فى الوظيفة الذى هو بداية هذا المركز القانونى يكون على هذا الاعتبار عملا اداريًا يلزم لصحته قانونًا رضاء الموظف فمتى قبله أصبح فى مركز قانونى لا سلطان فيه للسلطة التنفيذية ولا لارادته بل يكون السلطان كله للقانون وحده وكذلك يكون التصرف بالعزل او بالفصل او بالاحالة على المعاش عملا اداريًا يجب لصحته ان يقع بالصيغة الشكلية التي فرضها القانون وأن يستند فى موضوعه الى نص قانونى وأن يتوخى به بلوغ الغاية التى يبتغيها القانون .

« وحيث أن القانون لم يسمح فى مصر بالالتجاء للقضاء لابطال الاعمال الادارية التى تجاوزت فيها السلطة اختصاصها او اساءت استعمال ما كان لها من اختصاص فيه وكل ما سمح به هو تضمين الحكومة ما يصيب الأفراد من ضرر مخالفة أعمالها الادارية للقوانين والمراسيم واللوائح.

« وحيث انه ينبغى التفرقة فى مصر بين سوء استعمال السلطة فى الاعمال الادارية وبين عدم العمل فيها بروح القانون لأن الاساءة فى استعمال السلطة تستلزم أن يكون الأمر الادارى قد صدر لغير فائدة العمل أو الصالح العام أو أن تكون الأسباب التى دعت اليه لا علاقة لها بهما بدون أن يكون هناك اخلال بقانون ما فى الصورتين كما تستلزم أن تكون المحكمة التى يرفع لها التظلم مختصة بتفسير الأوامر الادارية لتبحث فى أسبابها وتتمكن من تقديرها بقدرها الواجب قانوناً ولهذه العلة كانت المحاكم المصرية محرومة من النظر فى سوء استعمال السلطة الادارية فى أعمالها الادارية بما منعت به من تفسير الأوامر الادارية وتأويلها ووقف تنفيذها . أما عدم العمل بروح القانون فانه ( ١ ) يستلزم فقط أن تكون الأسباب المقدمة للعمل الادارى ( سواء أكانت هـذه الأسباب مدونة بالأمر الادارى كأن يكون الأمر مما أوجب القانون تسبيبه أولا كأمر الاحالة على المعاش يصدر من مجلس الوزراء ) تدل دلالة ظاهرة على أن الأمر انما صدر تحت تأثير أسباب لا شأن لها بحسن سير العمل أو بالصالح العام ( ٢ ) ولا يتطلب بحث القضاء فى صحة هـذه الأسباب بالذات ولا فى حقيقة شكايات جهة الادارة ولا فى مبلغ صحة المستندات والتقارير وأقوال الشهود المقدمة اذ القول الفصل فى كل ذلك هو للسلطة الادارية لدخوله فى حدود ولايتها العامة . ولهذا وذاك كانت المحاكم المصرية غير ممنوعة من نظر دعوى التضمين المؤسسة على مخالفة روح القانون كما هى مختصة بالدعوى التى ترتبت على الاخلال بنصه . وهذا المعنى هو الذى يستخاص من حكم الدوائر المجتمعة الصادر فى اول مارس سنة ١٩٢٨ وان استعمل عبارة سوء استعمال السلطة فى غير ما وضعت له اذ كل عباراته تدل على أن الحق الذى سلمت به الدوائر المجتمعة للسلطة القضائية ليس هو فى الحقيقة حق التضمين عن اساءة حقيقية لاستعمال السلطة بل هو حق التضمين عن مخالفته لروح القانون .

« وحيث انه مهما ظهر الأخذ بهذا المبدأ قاسيا فى حق من يفصل من الموظفين بأسباب متعلقة بالصالح العام متى كانت هذه الأسباب غير مطابقة للواقع ، فليس من وظيفة القاضى أن يستكمل ما نقص من عمل السلطة التشريعية فيمد بحثه ونظره الى مسائل استقلت الحكومة بها باعتبارها ثابتة صحيحة فى حدود سلطتها التى لا رقابة له فيها ولن يشفع له فى هذا الخروج عن وظيفته الطبيعية أى اعتبار آخر كأخذ الموظف بالعدالة لمنافاة هـذه المصلحة الخاصة للمصلحة العامة التى تمنعه من الخوض فيما حرم عليه نظره.

« وحيث أن هذه المحكمة تبينت من ملف خدمة المستأنفة أن الأمر المؤرخ فى ٨ مارس

سنة ١٩٢٦ الصادر بفصلها قد بنى على أسباب تتعلق فى الواقع بالصالح العام وحده ولهذا تراه المحكمة موافقاً لروح القانون الخاص بفصل الموظفين .

« وحيث أن المحكمة لا تستطيع بعد ذلك لا مجاراة المستأنفة فى اثبات عدم صحة هذه الأسباب والأخذ بما تقوله من أن لفصلها اسباباً اخرى ولا مجاراة الحكومة فتحكم لها بصحة اسبابها ولا أن تقرر لها انها تكون قد اخلت بواجبها اذا هى ابقت السيدة المستأنفة فى الخدمة لأن كل ذلك خارج عن حدود وظيفتها .

« وحيث انه لا يبقى بعد ذلك أمام المحكمة الا البحث فيما اذا كانت الحكومة بفصل المستأنفة من الخدمة بالصورة التى فصلتها بهــا قد أخلت بنصوص القوانين والمراسيم السارية ام لا .

« وحيث أن المستأنفة تدعى أنها من صغار الموظفين الذين لا يجوز رفتهم الا بموافقة مجالس التأديب عملا بالمادة التاسعة من ديكريتو سنة ٨٣ وأن الحكومة لم تحتفظ بالمادة ( ١٤ ) من ديكريتو سنة ٨٨ الا بحقها فى فصل كبار الموظفين بدون توسط محكمتهم العليا التأديبية وتستند فى ذلك الى حكم الدوائر المجتمعة المؤرخ فى اول مارس سنة ١٩٢٨ .

« وحيث أن المستأنفة مخطئة فى ذلك : اولا — لأن الرفت المحرم بنص المادة التاسعة من ديكريتو سنة ٨٣ هو العزل من الوظيفة الذى هو عقوبة يجزى بها الموظف على سوء سلوكه او تقصير فى واجبات الوظيفة أما الرفت الذى هو الفصل من الخدمة لالغاء الوظيفة أو لأسباب غير سوء السلوك والتقصير فى تأدية الواجبات وهو المنوه عنه بالمادة ١٢ من ديكريتو سنة ٨٣ فقد بقى حقا مطلقا للوزير يباشره بغير وساطة مجلس التأديب وهو لا يترتب عليه حرمان الموظف من حقه فى المكافأة أو المعاش وهذا الفرق واضح فى النسخة الفرنسية التى عبر فيها عن العزل فى المادة التاسعة بلفظ « révocation » وعن الفصل من الخدمة بلفظ « Congédié » . ثانياً — لأن صيغة المادة ١٤ من ديكريتو سنة ٨٨ التى هى « أحكام أمرنا هذا لا تمس ما للحكومة من الحق المطلق فى رفع اى موظف من وظيفته بدون توسط هذه المحكمة العليا التأديبية » تدل دلالة واضحة على أن الحق الوارد ذكره بها لم يكن حقا جديدا أنشأته هذه المادة ولكنه حق مقرر نص على الاحتفاظ به . أما علة إيراد حكم المادة ١٤ فى ديكريتو سنة ٨٨ الخاص بكبار الموظفين وخلو ديكريتو سنة ٨٣ الخاص بصغارهم منه فهو تلازم ذهنى عرض للشارع عند وضع اولهما ولم يعرض له عند وضع الثانى . ذلك لأن انشاء نظام تأديبى لكبار الموظفين يدعو للتفكير فى الحالات العديدة التى تستلزم فصل الموظف لأسباب قوية لا شأن لها بالخطأ الموجب للتأديب أو التى تستلزم — حتى مع قيام الخطأ — فصل الموظف بدون اقامة الدعوى التأديبية وما تستتبعه من تأخير واذاعة أسرار وما يترتب على العزل الذى قد يحكم به من ايذاء لسمعة الموظف او اخلال بشرفه ، أما بالنسبة لصغار الموظفين فقد لا تخطر مثل هذه الحالات على البال او لا تخطر على مثل

ما تخطر به من الوضوح عنـد التفكير فى كبار الموظفين . ويؤكد هذا النظر أن قانون المعاش الصادر فى سنة ١٩٠٩ الواجب تطبيقه على جميع الموظفين قد جاء بمادتيه الثانية عشرة والعشرين ذكر الفصل بقرار من مجلس الوزراء بصيغة عامة تدل على ان الفصل بهذه الطريقة كالفصل بسبب الوفر أو الغاء الوظيفة سواء بالنسبة لكبار الموظفين المعينين بديكريتو او غيرهم. ثالثا - لأن الحكومة اذ احتفظت بحقها المطلق فى الفصل لم تحتفظ به بالنسبة لمن وضع ديكريتو سنة ٨٨ من اجلهم بل ذكرته مضافا الى الموظفين جميعا فقالت «احكام أمرنا هذا لا تمس ما للحكومة من الحق المطلق فى رفع أى موظف من وظيفته» ولا شك فى أنها اذا أرادت قصره على كبار الموظفين الذين أنشأت لهم هـذه المحكمة التأديبية لقالت مثلا « فى رفع كل موظف ممن يجرى عليه حكم هذا الديكريتو » أما عبارة «بدون توسط المحكمة العليا التأديبية »فقد ذكرت لبيان المناسبة لايراد هذا الحكم المطلق - رابعاً - لأن جعل هـذا التحفظ مقصوراً على كبار الموظفين لا معنى له الا الحط من كرامتهم وتعمد ايثار الصغار بمزايا حرم منها الكبار وهو ما ينبغى تنزيه الشارع عنه . أما ما ذهبت اليه المستأنفة فى تفسير حكم الدوائر المجتمعة فغير صحيح لأن هذا الحكم وان صدر فى خصومة كانت قائمة بين الحكومة وبين موظف معين بمرسوم فلا تزال أسبابه دالة على أن الأمر فى كبار الموظفين وصغارهم سواء.

« وحيث أن فصل المستأنفة انما كان بقرار من مجلس الوزراء وهو الهيئة التى تولت بالفعل عن الحكومة مباشرة سلطة فصل الموظفين وأقرها الشارع فى وظيفتها هذه بما أشار اليه فى قانون المعاشات الصادر فى سنة ١٩٠٩ .

« وحيث أن هذا القانون لم يخضع هذه السلطة الا لقيد شكلى ينحصر فى صدور قرار خاص من مجلس الوزراء .

« وحيث أن الحكومة قدمت هذا القرار المحكمة واذن فلم تقع مخالفة ما للقانون المعمول به ولهذه الأسباب وحدها دون التى ذكرت بالحكم المستأنف والتى تعتبرها هذه المحكمة خاطئة وعلى غير أساس يتعين الحكم برفض طلب التعويض المبنى على فصل المستأنفة من الخدمة الخ.

(استئناف الست نبوية موسى ضد وزارة المعارف رقم ١٦٢ سنة ٤٧ ق — دائرة حضرات زكي برزى بك وجناب مسيو سودان وحامد فهمى بك مستشارين)

## ٣٤٩

٢٥ مارس سنة ١٩٣٠

١ — دعوى . التنازل عنها أو تركها . التميز بينهما

٢ — دعوى التزوير . تركها . عدم قبوله

### القاعدة القانونية

١ - من المقرر علماً أن التنازل عن الدعوى أو تركها على نوعين تنازل عن الدعوى أو عن حق الدعوى وترك للمرافعة أو تنازل عن القضية المعينة المرفوعة أمام المحكمة فالاول يضيع الحق نفسه ولا يبقى للتارك بعده حق فى رفع دعواه من جديد بخلاف ترك المرافعة فانه يسقط الاجراءات التى اتخذت فى القضية ويبقى الحق على اصله يجوز رفع دعوى جديدة به

٢ ـ كل ما كان ترك الدعوى يضر بحق ترتب للمدعى عليه كان لهذا الاخير أن يمنع ترك الدعوى

٣ ـ للمحكمة الحق فى عدم قبول التنازل عن دعوى التزوير متى ظهر لها ان المدعى قد عجز عن اثبات دعواه وان غرضه من التنازل هو خشية الفشل فيها والهروب من الغرامة القانونية ومن باب أولى يجوز لها رفض طلب ترك دعوى التزوير

## المحكمة

« حيث أن المدعى تنازل عن دعوى التزوير وطلب من المحكمة قبول هذا التنازل وتحديد جلسة للنظر فى الموضوع والمدعى عليه الاول طلب الفصل فى موضوع دعوى التزوير والحكم برفضها وبصحة الورقتين المطعون فيهما بالتزوير مع الحكم على مدعى التزوير بالغرامة القانونية

« وحيث أن مدار البحث فى هذا النزاع ينحصر فيما اذا كان يجوز قانوناً للمدعى عليه الاول أن يمنع المدعى من أن يتنازل عن دعوى التزوير أم لا

« وحيث أنه من المقرر علماً أن التنازل عن الدعوى أو تركها على نوعين تنازل للدعوى أو لحق الدعوى وترك للمرافعة أو للقضية المعينة المرفوعة أمام المحكمة فالأول يضيع الحق نفسه ولا يبقى للتارك بعده حق فى رفع دعواه من جديد بخلاف ترك المرافعة فأنه يسقط الاجراءات التى اتخذت فى القضية ويبقى الحق على أصله يجوز رفع دعوى جديدة به

« وحيث أن المدعى يقصد بتنازله ترك المرافعة لا الحق كما هو ظاهر من مرافعته فوجب أن يكون البحث قاصراً على ذلك

« وحيث أن القانون المصرى لا يعلق ترك الدعوى على رضاء الطرفين كما جاء فى القانون الفرنسى وانما أباح لأحد الاخصام أن يترك حقه فى المرافعة ولم يعط الحق للمدعى عليه فى عدم قبول الترك إلا فى حالتين وهما المبينتان فى المادتين ٣٠٦ و ٣٠٨ من قانون المرافعات

« وحيث أن العلة فى اعطاء المدعى عليه حق منع المدعى فى ترك الدعوى فى المادتين سالفتى الذكر هى تعلق حق للمدعى عليه فى الدعوى المراد تركها وان الترك يضر بهذا الحق فاذا ما توفرت هذه العلة فى صورة اخرى كان المدعى عليه أن يمنع ترك الدعوى قياساً على هاتين الحالتين

« وحيث ان ترك دعوى التزوير فيه ضرر على المدعى عليه الاول ومن مصلحته ان يقضى بصحة العقدين المطعون فيهما خصوصاً وأن باقى المدعين يقررون بصحتهما لأنهم لم يطعنوا عليهما بالتزوير ، هذا فضلا عن ان للمحكمة الحق فى عدم قبول التنازل عن دعوى التزوير متى ظهر لها ان المدعى قد عجز عن اثبات دعواه وان غرضه من التنازل هو خشية الفشل فيها والهروب من الغرامة القانونية ( راجع كتاب المرافعات جزء ٢

للمرحوم ابوهيف بك نمرة ١١٢٧ ص ٧١ ومطول دالوز جزء ٢٤ ص ٦٦٣ نوته ١٠٢ وجزء ١٥ ص ٥٨٢ نوتة ٨٣ وما بعدها )

« وحيث ان تقرير الخبير جاء فى غير مصلحة المدعى والظاهر من تنازله عن الدعوى هو الهروب من الغرامة القانونية وعدم الفصل فى دعوى التزوير فيه ضرر بالمدعى عليه الاول لهذا ترى المحكمة رفض طلب تنازل المدعى عن دعوى التزوير ووجوب الفصل فيها

« وحيث انه فيما يختص بدعوى التزوير فقد ثبت للمحكمة من الاطلاع على تقرير الخبير ان الامضائين الموقع بهما على العقدين المطعون فيهما هما امضاء مورث المدعى عليه ولم يطعن المدعى على تقرير الخبير بأى مطعن قانونى على أن تنازله عن دعوى التزوير فيه اعتراف ضمنى بصحة هذين العقدين وبذلك ترى المحكمة ان دعوى التزوير فى غير محلها ويتعين رفضها والزام المدعى بالغرامة القانونية

( استئناف موسى افندى السيد وحضر عنه الاستاذ يوسف افندى احمد الجندى ضد احمد افندى احمد شلبى وآخرين وحضر عن الاول الاستاذ فهمى افندى عقداوى رقم ٢٧٤ سنة ٤٣ ق — دائرة حضرات مصطفى محمد بك ومحمود على سرور بك وسليمان السيد بك مستشارين )

## ٣٥٠

٢٧ مارس سنة ١٩٣٠

نزع ملكية للمنفعة العامة . ثمن العقار وتقديره . معارضة . فوائد فرق الثمن . عدم جوازها

### القاعدة القانونية

١ – ان قانون نزع الملكية للمنفعة العامة ينص على دفع ثمن العقار المنزوع . والمراد بذلك الاقتصار على دفع القيمة الحقيقية دون أى اعتبار للخسائر الاحتمالية التى تنشأ من تخلى المالك عن عقاره كالخسائر التى تنشأ مثلا عن البحث عن عقار آخر ومصاريف التسجيل والسمسرة اللازمة لشراء هذا العقار

٢ – طبقاً للمادة ٢١ من قانون نزع الملكية لا يجوز لمالك العقار فى حال حصول المعارضة من طالب نزع الملكية أخذ الفرق المتنازع عليه الا بعد الفصل النهائى فى المعارضة . ولا محل لترتيب المسئولية عن فوائد المبلغ الذى تقضى به المحكمة على اعتبار أنه مستحق من تاريخ الاستيلاء على العقار لأن الشارع لم يخول لطالب نزع الملكية حق المعارضة فى تقرير الخبير على اعتبار انه وسيلة من وسائل الطعن الاختيارية التى يتحمل الطاعن تبعتها بل جعله من الاجراءات اللازمة لضمان مصلحة الخزينة لذلك أوجب على طالب نزع الملكية استعماله حتى تشرف جهة القضاء على هذه المصلحة

### المحكمة

« حيث أن الاساس الذى يجب أن يبنى عليه مبدئياً تقدير ثمن العقارات التى تنزع ملكيتها للمصلحة العامة هو ثمن الارض ثم ثمن المبانى التى عليها بحسب الحالة التى حصلت فيها اجراءات نزع الملكية

« وحيث أنه حصل خلاف بين طرفى الخصوم فى تقدير ثمن أرض المنزل المنزوعة ملكيته فى هذه القضية فقد قدر ثمن الذراع فيه

حسب قول وكيل المالكتين بمبلغ ٦ جنيه فى حين أن المجلس البلدى يقدره بمبلغ ٢ جنيه والمحكمة ترى أن أنسب تقدير لذلك هو مبلغ ٤ جنيهات قياساً على ما جرى عليه حكم محكمة الاسكندرية المقدم من وكيل المالكتين فى قضية نزع ملكية منزل قائم على شارع رأس التين الذى يقع عليه أيضاً المنزل المذكور إذ قضى بالثمن على اعتبار أن الذراع يساوى مثل هذه القيمة تقريباً

« وحيث أنه حصل الخلاف أيضاً على ثمن المبانى القائمة على هذا المنزل إذ طلب وكيل المالكتين تقديرها على اعتبار ثمن المتر المربع بمبلغ ١٢ جنيها بينما يطلب المجلس البلدى تقديره بمبلغ ٦ جنيهات والمحكمة ترى نظراً لقدم هذه المبانى بالحالة الموصوفة بتقرير الخبير المعين فى هذه الدعوى تقدير ثمن المتر بمبلغ سبعة جنيهات – وبما أنه ثابت أن مساحة الارض بلغت ٢٤ و ٤٤٤ ذراع وأن المبانى قائمة على مساحة بلغت ٢٤٧٫٦٣ مترا فيكون ثمن المنزل على التقدير المذكور ٣٧٠ مليما و ٣٤٩٤ جنيها

« وحيث أن هذا التقدير انما هو تقدير تقريبى نظراً للصعوبة فى تحديد درجة الصقع وقيمة المبانى عند مضى مدة طويلة على انشائها كمبانى المنزل موضوع هذه الدعوى تحديداً يقينياً فلتقريبه من الحقيقة بقدر الامكان يجب مراعاة جانب الريع الذى يجنى من العقار إذ أن هذا الريع ينتج من الاقبال على الصقع وتوافر المرافق اللازمة لانتفاع المستأجر

« وحيث أنه ثابت من الشهادة المحررة بمعرفة المجلس البلدى ان المستأجرين للمنزل موضوع الدعوى دفعوا عن السنة الحاصل فيها التقدير ٤٠٠ مليم و٥ جنيه قيمة العوائد المستحقة عليهم سنويا. وبما أن هذا المبلغ هو بنسبة ٢٪ من قيمة الايجار المدفوع منهم للمالكتين فيكون مقدار هذ الايجار مبلغ ٢٧٠ جنيه والمحكمة تقدر قيمة ما يلزم لسد مقدار العوائد المربوطة على المنزل والمصاريف اللازمة لصيانته والخسائر المحتملة لخلوه بما يوازى اجرة شهرين وهو مبلغ ٨٠٠ م ٤٤ ج وعلى هذا يكون صافى الريع سنويا مبلغ ٢٠٠ مليم و ٢٢٥ جنيه وبما أن المالك يجنى عادة من ملكه فائدة بنسبة ٥٪ من ثمنه وعلى هذا الاساس يكون ثمن المنزل المذكور ٤٥٠٤ج وبما أن هذا الثمن مقدر على اعتبار أن المبانى حديثة والحال ليس كذلك فى هذه القضية فيتعين أخذ المتوسط بينه و بين القيمة المقدرة لثمن الارض والمبانى على الوجه المذكور آنفاً فتكون النتيجة ١٨٥ مليم و ٣٩٩٩ جنيه وهى الواجب الاخذ بها إذ أنها ترد تقدير الصقع والمبانى الى الحقيقة لدخول عامل الريع فيها

« وحيث أن وكيل المالكتين طلب فى مذكراته أن يقضى له بريع سنة وهى المدة اللازمة للبحث عن عقار آخر ومصاريف التسجيل والسمسرة اللازمة لشراء هذا العقار

« وحيث أن هذا الطلب فى غير محله لان المقابل الذى الزم طالب نزع الملكية بدفعه للمالك بمقتضى قانون نزع الملكية مذكور فى مواد هذا القانون على انه ثمن العقار المنزوع

وهذه التسمية تدل على ان المراد الاقتصار على دفع القيمة الحقيقية دون أى اعتبار للخسائر الاحتمالية التى تنشأ من تخلى المالك عن عقاره كالخسائر التى يذكرها وكيل المالكتين

« وحيث أن هذا الوكيل طلب أيضاً أن يقضى له بفوائد ثمن العقار من تاريخ الاستيلاء عليه حتى السداد

« وحيث ان نص المادة ٢١ من هذا القانون يفيد أنه لا يجوز لمالك العقار فى حال حصول المعارضة من طالب نزع الملكية أخذ الفرق المتنازع عليه إلا بعد الفصل النهائى فى المعارضة ولا محل لترتيب المسئولية عن فوائد المبلغ الذى تقضى به المحكمة على اعتبار انه مستحق من تاريخ الاستيلاء على العقار لأن الشارع لم يخول لطالب نزع الملكية حق المعارضة فى تقدير الخبير على اعتبار انه وسيلة من وسائل الطعن الاختيارية التى يتحمل الطاعن تبعتها بل جعله من الاجراءات اللازمة لضمان مصلحة الخزينة لذلك أوجب على طالب نزع الملكية استعماله حتى تشرف جهة القضاء على هذه المصلحة

« وحيث انه وان كان مصرحاً لمالك العقار أن يصرف من الخزينة المبلغ المقدر بمعرفة الحكومة إلا أنه يتضح من عبارة المادة ٨ من القانون المذكور تعليق هـذا الأمر على تقديم شهادة من قلم الرهونات

( استئناف السيدتين نفوسه وخديجه رشدى ضد مجلس بلدى الاسكندرية رقم ٤٠٤ و ٤١٠ سنة ٤٧ ق — دائرة حضرات عبد العظيم راشد باشا ومحمود المرجوشى بك ويس احمد بك مستشارين )

## ٣٥١

٣١ مارس سنة ١٩٣٠

موظف عسكرى . نقله من الجيش الى البوليس . وجوب معاملته بقوانين الجيش بالنسبة لاحالته على المعاش . مخالفة . تعويض

### القاعدة القانونية

أن نقل الموظف العسكرى من الجيش الى البوليس وخدمته بوظيفة غير عسكرية لا يبيح للحكومة أن تخرجه من خدمتها بان تطبق عليه قواعد ليست سارية عليه بحسب قانون المعاشات الذى هو معامل به .

فاذا وجهت اليه تهم اهمال وتقصير وجب عليها أن تحيله إلى مجلس التأديب فاذا لم تفعل واحالته إلى المعاش بقرار من مجلس الوزراء فقد تجاوزت سلطتها وأصبحت هذه الاحالة مخالفة للقانون رقم ٢٨ سنة ١٩١٣ الذى بين الاحوال التى يصح للحكومة ان تحيل فيها الضباط الى المعاش ولم يذكر من بينها أن لمجلس الوزراء حق إقالتهم من الخدمة .

وهذا موجب لالزام الحكومة بالتعويضات

### المحكمة

« حيث أن المستأنف يقول ان الحكومة تجاوزت سلطتها باحالتـه على المعاش بقرار من مجلس الوزراء فى حين أن قانون المعاشات الذى عومل على مقتضى قواعده هو قانون المعاشات العسكرية رقم ٢٨ سنـة ١٩١٣ الذى بيّن الاحوال التى يصح للحكومة ان تحيل فيها الضباط

الى المعاش ولم يذكر من بينها أن لمجلس الوزراء حق اقالتهم من الخدمة

« وحيث أن ما ذهب اليه المستأنف فى هذا الوجه صحيح لأن المادة الثالثة عشرة من هذا القانون بينت أحوال الاحالة على المعاش أو احيل الى المعاش وهى ثلاثة : الاولى اذا طلب الضابط احالته على المعاش او أحيل الى المعاش حتما وقد بينت المادة ١٥ الاحوال التى يجب احالة الضباط حتما فيها على المعاش وهى بلوغهم سناً معينة لكل رتبة من الرتب — الحالة الثانية اذا رفت الضابط من خدمة الجيش وقد بينت المادة — ١٦ — احوال الرفت وهى شطب اسمه من تعداد الجيش سواء كان بقرار من مجلس عسكرى أو على أثر صدور حكم قضائى عليه بعقوبة جنائية أو بعقوبة مقيدة للحرية — والحالة الثالثة اذا أصبح الضابط غير قادر على الخدمة فى الجيش بسبب مرض أو عاهات اصيب بها فى الخدمة . هذه هى احوال الاحالة على المعاش بحسب قواعد هذا القانون

« وحيث أن المستأنف ولو أنه نقل من الجيش الى البوليس وكان يشغل وظيفة غير عسكرية إلا أن هذا لا يبيح للحكومة أن تخرجه من خدمتها بأن تطبق عليه قواعد ليست سارية عليه بحسب قانون المعاشات الذى هو معامل به وعلى ذلك فلو أرادت ان تتخلص من خدمته بسبب ما نسب اليه من التقصير والاهمال وسوء السلوك فى قضيتى الجنايتين نمرة ١٤٣٤ سنة ١٩١٩ و نمرة ٤٤ سنة ١٩٢٠ بندر طنطا لوجب عليها أن تحيله الى مجلس التأديب وما دامت أنها لم تفعل ذلك واحالته الى المعاش بقرار من مجلس الوزراء فقد تجاوزت سلطتها واصبحت هذه الاحالة مخالفة للقانون

« وحيث أنه بناء على مخالفة الحكومة للقانون باحالة المستأنف على المعاش بقرار من مجلس الوزراء فهو يستحق تعويضاً نظير هذه المخالفة

« وحيث أن المستأنف حدد هذا التعويض بصحيفة دعواه حيث طلب أولا أن يقضى له على الحكومة بمقدار الفرق بين ما كان يستحقه معاشاً عند بلوغه سن الستين و بين المعاش الذى الذى رتب له وذلك على اعتبار ان له حق البقاء بخدمة الحكومة الى أن يصل إلى سن الستين

« وحيث أن المستأنف كان برتبة أميرالاى فطبقاً للمادة — ١٥ — من قانون المعاشات العسكرية رقم ٢٨ سنة ١٩١٣ يجب احالته حتما على المعاش عند بلوغه سن الخامسة والخمسين و بما أنه احيل الى المعاش وكانت سنه خمسين سنة كما هو ثابت من ملف خدمته فانه يستحق تعويضاً بمقدار الفرق بين ما رتب له من المعاش و بين المعاش الذى كان يتقاضاه لو أنه بقى فى الخدمة الى سن الخامسة والخمسين

« وحيث أنه لو بقى المستأنف فى الخدمة إلى سن الخامسة والخمسين لاستحق معاشاً قدره ثلثا مرتبه وهو أقصى معاش يمكن منحه للضباط الحائزين لرتبة أعلى من رتبة اليوزباشى ( مادة ٢٤ من القانون المذكور ) وإذن لكان معاشه ثلثا مرتبه الذى كان يتقاضاه عند احالته

الى المعاش وهو ٨٤٠ جنيهاً سنوياً أى مبلغ ٥٦٠ جنيهاً سنوياً

« وحيث أن المعاش الذى رتب الى المستأنف مبلغ ٥٢٥ جنيهاً سنوياً فالفرق بين المعاشين هو مبلغ ٣٥ جنيهاً سنوياً وفى الخمس سنوات مبلغ ١٧٥ جنيهاً وهو مقدار الفرق بين المعاش الحالى والذى كان يصل اليه لو أحيل عند بلوغه الخامسة والخمسين وهو ما طلبه

« وحيث أن المستأنف قال أيضاً أنه كان ينتظر أن يترقى إلى رتبة أعلى من رتبته الحالية فى خلال المدة الباقية له إلى السن التى يحال حتما عند بلوغها حسب نص القانون وان احالته إلى المعاش حرمته من ذلك ومن فرق المعاش الذى كان يصل اليه لو أنه بقى فى الخدمة بعد الترقية

« وحيث أن المحكمة ترى ان تحتسب له أيضاً فرق معاشه بين سن الخامسة والخمسين والستين على اعتبار أن هذه السن الأخيرة هى السن المتوسط ومقداره مبلغ ١٧٥ جنيهاً وأما عدا ذلك من الطلبات فليست مبنية إلا على مجرد امال قد لا يتحقق شىء منها بسبب ما احتواه ملف خدمته من المسائل الماسة بالشرف والكرامة ولذلك لا تعيرها المحكمة أقل التفات

« وحيث أنه بناء على ما تقدم يكون التعويض المستحق للمستأنف هو مبلغ ٣٥٠ جنيهاً وهو الواجب الحكم له به على الحكومة

(استئناف الاميرالاى حسين بك وهبى وحضر عنه الاستاذ حزين افندى سعد ضد وزارة الماليه رقم ١٤ سنة ٤٦ قضائيــة — دائرة حضرات السيد محمد عبدالهادى الجندى بك وعلى حيدر حجازى بك واحمد مختار بك مستشارين)

## ٣٥٢

### ٣١ مارس سنة ١٩٣٠

١ — اجارة . اثبات بالبينة . تحريمه .
٢ — مبدأ ثبوت بالكتابة فى اجارة . عدم جواز البينة
٣ — بدء تنفيذ اجارة . عدم جواز البينة
٤ — استئناف . طلبات جديدة . عدم جوازه

### القاعدة القانونية

١ - ان المـادة ٣٦٣ من القانون المدنى قاطعة فى تحريم كل طرق الاثبـات ما عدا الاقرار واليمين . فالقانون المصرى لا يسمح باثبات عقد الاجارة لا بالبينة وحدها ولا بها مع مبدأ اثبات بالكتابة . وهو ما استقر عليه قضاء محكمة الاستئناف والقضاء المختلط

٢ - اذا ادعى أحد الخصمين البدء فى تنفيذ عقد الاجارة الحاصلة بغير كتابة وأنكره الآخر فكذلك لا يجوز اثبات أعمال البدء فى هذا التنفيذ الا بالاقرار او اليمين

٣ - ان أعمال البدء فى التنفيذ وان كانت بعض الاحيان لا يمكن الا أن تكون أفعالا كوضع اليد على الارض وكارسال العملة والصناع لبعض اصلاحات بالمحل المؤجر وكلصق اعلانات على الحيطان الى غير ذلك وهى بهذا الوصف يجوز اثباتها فى نفسها بالبينة الا ان المقصود من تحريم اثباتها بالبينة فى باب الاجارة هو منع اثبات عقد الاجارة ذاته بالبينة كنتيجة لتلك الاعمـال لورود النص بتحريمه

٤ - لا يجوز فى الاستئناف أن تطلب

طلبات تخالف الطلب الاصلى فى السبب لأنها فى هذه الحالة تعتبر طلباً جديداً

المحكمة

« حيث ان محكمة أول درجة قد ذهبت فى حكمها التمهيدى الى أن قائمة المزاد التى قدمها المستأنف عليهما لا تثبت استئجار المستأنف وان الورقتين الأخريين اللتين قدماهما لا تصلحان دليلا كاملا لهذا الاستئجار ولذلك احالت القضية على التحقيق لاثبات ونفى ما ادعياه من وضع يد المستأنف على الارض المدعى بتأجيرها له ثم أخذت فى حكمها القطعى بما أفاده هذا التحقيق منضما الى هذه المستندات

« وحيث ان مبنى الاستئناف ان محكمة أول درجة خالفت حكم المادة ٣٦٣ من القانون المدنى فيما جاءت به من تحريم اثبات عقود الاجارة بالبينة وحدها أو بالبينة مع مبدأ اثبات بالكتابة وتحريم اثبات البدء فى تنفيذ الاجارة – عند انكاره – بالبينة كذلك

« وحيث ان الفقهاء الفرنسيين مختلفون فى جواز اثبات عقد الأجارة بمبادىء الاثبات بالكتابة تكملها البينة والقرائن فيرى بعضهم جوازه ويرى الآخرون عدم جوازه – وحجة الاولين منهم ان نص المادة ١٧١٥ من القانون المدنى فيما نهت به عن قبول اثبات عقود الاجارة بالبينة مهما كانت قيمة الاجرة فيها . قد جاءت ناسخة نسخاً جزئياً لنص المادة ١٣٤١ من القانون المدنى التى أجازت الاثبات بالبينة فيما لا تزيد قيمته عن ١٥٠ فرنكا وليس فيها ما يدل على انها نسخت كذلك نسخاً جزئياً نص المادة ١٣٤٧ التى جوزت سماع البينة اذا كان للمدعى فيما يدعيه مبدأ اثبات بالكتابة – وحجة الآخرين منهم انه لا يصح فى النظر فصل المادة ١٣٤٧ عن المادة ١٣٤١ لان حكم الأولى منهما لم يكن فى الواقع الا استثناء من حكم الثانية فاذا منع القانون الاثبات بالبينة فى المنازعات القائمة على عقود الاجارة الحاصلة بغير كتابة وجب الاخذ بهذا المنع سواء كان قد طلب الاثبات بالبينة وحدها او مع مبدأ اثبات بالكتابة

« وحيث ان سبب خلافهم يرجع فى الواقع الى نص المادة ١٧١٥ الذى هو ( واذا أنكر عقد الاجارة الحاصل بغير كتابة ولم يبدأ فى تنفيذه فلا يقبل الاثبات بالبينة مهما قل قدر الاجرة ولو ادعى بدفع عربون ويجوز فقط تحليف المنكر اليمين ) فمن نظر منهم الى ما جاء بهذه المادة من عدم قبول الاثبات بالبينة مهما قل قدر قيمة الاجرة جعلها ناسخة نسخاً جزئياً لقاعدة جواز الاثبات بالبينة فيما لم تزد قيمته عن ١٥٠ فرنكا وقصر هـذا النسخ عليها دون القاعدة الثانية التى هى استثناء من الاولى ومن اطال النظر منهم فى مجموعها جعلها ناسخة للقاعدتين على ما سلف ذكره

« وحيث انه ليس بالمادة ٣٦٣ من القانون المدنى المصرى (المقابلة للمادة ١٧١٥ من القانون الفرنسى ) ما يسمح بهذا الخلاف فنصها « عقد الايجار الحاصل بغير كتابة لا يجوز اثباته الا باقرار المدعى عليه او بامتناعه عن اليمين اذا لم يبتدىء فى تنفيذ العقد المذكور » وظاهر ان

هذا النص الذى لم يصرح فيه بتحريم الاثبات بالبينة لا يسمح بالقول بأن المادة ٣٦٢ انما جاءت ناسخة فقط نسخاً جزئياً للمادة ٢١٥ (المقابلة للمادة ١٣٤١) دون المادة ٢١٧ (المقابلة للمادة ١٣٤٧) كما أمكن القول بذلك فى فقه القانون الفرنسى – على ان نص مادتنا ( ٣٦٣ من القانون المدنى ) قد جاء أقطع فى تحريم كل طرق الاثبات ما عدا الاقرار واليمين وينتج من ذلك ان القانون المصرى لا يسمح باثبات عقد الاجارة لا بالبينة وحدها ولا بها مع مبدأ اثبات بالكتابة وهو ما استقر عليه قضاء هذه المحكمة والقضاء المختلط .

« وحيث انه من المقرر قانوناً انه اذا ادعى أحد الخصمين البدء فى تنفيذ عقد الاجارة الحاصل بغير كتابة وأنكره الآخر فكذلك لا يجوز اثبات أعمال البدء فى هذا التنفيذ الا بالاقرار أو اليمين والحجة فيه انه اذا أبيح اثباتها بالبينة أمكن لمن يدعى التأجير او الاستئجار أن لا يدعيه فقط بل يدعيه ويدعى بدء التنفيذ فيصل باثبات أعمال التنفيذ بالبينة الى اثبات عقد الاجارة نفسه بها وهو محرم بغير شبهة .

« وحيث ان أعمال البدء فى التنفيذ وان كانت فى بعض الأحيان لا يمكن الا أن تكون أفعالا faits de l'homme كوضع اليد على الارض وكأرسال العملة والصناع لعمل بعض اصلاحات بالمحل المؤجر وكلصق اعلانات على الحيطان للدلالة على قرب الانتقال اليه الى غير ذلك من أعمال قد تحصل من المستأجر وتحت نظر المؤجر وبرضائه – وهى بهذا الوصف يجوز اثباتها فى نفسها بالبينة الا ان المقصود من تحريم اثباتها بالبينة فى باب الاجارة هو منع اثبات عقد الاجارة ذاته بالبينة كنتيجة لتلك الاعمال لورود النص بتحريمه .

« وحيث انه ليس فى هذه القضية دليل كتابى كامل يثبت استئجار المستأنف للارض المدعى بتأجيرها فقائمة المزاد لا تثبت رسوه الا على أخ المستأنف ( محمد يوسف ) والورقتان الاخريان وان كانتا تصلحان قانوناً لاعتبارهما مبدأ ثبوت بالكتابة الا انه لا يمكن اعتبارهما كذلك تكملة لاثبات عقد الاجارة أو البدء فى تنفيذه بالبينة لما أسلفت المحكمة ذكره من عدم جواز ذلك قانوناً .

« وحيث ان ما طلبه المستأنف عليهما من طلب تأييد الحكم المستأنف على اعتبار ان المبلغ المدعى به هو باقى ما استحقه الوقف من غلة أرضه التى وضع المستأنف يده عليها بغير حق – هو طلب يختلف عن الطلب الاصلى فى السبب وهو لهذه العلة يعتبر طلباً جديداً لا يجوز قبوله لاول مرة أمام محكمة الاستئناف

« وحيث ان للمستأنف عليهما الحق فى مداعاة المستأنف بدعواهما هذه بسببها الجديد أو بأى سبب آخر ولذلك ترى المحكمة النص على حفظ كافة حقوقهما بهذا الشأن مع الحكم بالغاء الحكم المستأنف .

( استئناف محمود يوسف وحضر عنه الاستاذ عبد الله افندى فكرى ضد السيد محمد عباس الهدى وحضر عنه الاستاذ احمد شكرى افندى واخرى وحضر عنها الاستاذ ابراهيم رياض افندى رقم ٤٦٧ سنة ٤٧ ق — دائرة حضرات زكى برزى بك وجناب مسيو سودان وحامد فهمى بك مستشارين )

## ٣٥٣

٣ ابريل سنة ١٩٣٠

١ — حساب تقديمه للمجلس الحسبي. نتائجه بالنسبة للاوصياء والقوام

٢ — المجلس الحسبي . قراراته عن الحساب . نتائجه . قوة الشيء المحكوم فيه

### القاعدة القانونية

١ — أن النائبين عن عديمي الأهلية ملزمون بتقديم الحساب للمجالس الحسبية ومسؤولون أمامها عن تقصيرهم وعن سوء ادارتهم فاذا ما قدموا هذا الحساب للمجلس الحسبي سقط عنهم هذا الواجب فيما بعد . فلا يصح للقاصر الذي بلغ الرشد أو للوصي الذي عين بدل آخر أن يطالب الوصي السابق بتقديم حساب آخر أمام المحاكم الأهلية متجاهلين سبق تقديم الحساب المطلوب الى الجهة المختصة

٢ — أنه وان كانت قرارات المجالس الحسبية بشأن فحص الحساب لا تكتسب قوة الشيء المحكوم فيه لأنها لا تفصل فى خصومة إلا أنها تجعل ذلك الحساب أساساً لا يكذبه الظاهر فيعتبر صحيحاً إلا اذا أقام الدليل على عكس ذلك وعلى مدعى عدم الصحة اثبات ذلك

### المحكمة

« من حيث ان المستأنف ضدها الست شفيقه رفعت هذه الدعوى عن نفسها وبصفتها وصية على ولديها علي وتفيده المرزوقين لها من المرحوم الشيخ علي ابراهيم الحفناوى واشترك معها ولدها البالغ محمد افندى على الحفناوى طلبوا فيها من المستأنف تقديم حساب عن مدة وصايته على قصر المرحوم الشيخ على ابراهيم الحفناوى من يونية سنة ١٩٠٨ لغاية اقالتـه من الوصاية الحاصلة فى ٢٦ فبراير سنة ١٩٢٠ فقضت محكمة أول درجة بالزامه بتقديم الحساب المطلوب فقدم صورة الحسابات التي كان يقدمها الى المجلس الحسبي ومحكمة أول درجة ندبت خبيراً لفحصه وبعد أن قدم تقريره أصدرت الحكم المستأنف

« ومن حيث أن المستأنف يدفع دعوى المستأنف ضدهم بأنه كان يقـدم حساباته الى المجلس الحسبي وقد اعتمدها المجلس المذكور بعد فحصها فلا يصح بعد ذلك الرجوع لمناقشة هذا الحساب ولكن المستأنف ضدهم يجيبون على ذلك بان قرارات المجالس الحسبية التي تفحص حسابات الأوصياء والقوام والوكلاء عن الغائبين ليس لها قوة الشيء المحكوم فيها لأنها لا تفصل فى خصومه

« ومن حيث أن المجـالس الحسبية هى هيئات مستقلة نصبها الشارع للمحافظة على حقوق عديمي الأهلية وأعطاها حق مراقبة النائبين عنهم وتكليفهم بتقديم حساب عن إدارة أموالهم والنظر فيه

« ومن حيث أنه تبين مما تقدم أن النائبين عن عديمي الأهليـة ملزمون بتقديم الحساب للمجالس الحسبية ومسؤولون أمامها عن تقصيرهم وعن سوء ادارتهم فاذا ما قدموا هذا الحساب للمجلس الحسبي سقط عنهم هذا الواجب فيما بعد فلا يصح للقاصر الذي بلغ الرشد أو للوصي

الذى عين بدل آخر أن يطالب الوصى السابق بتقديم حساب آخر أمام المحـاكم الأهلية متجاهلين سبق تقديم الحساب المطلوب الى الجهة المختصة

« ومن حيث أن قرارات المجالس الحسبية بشأن فحص الحساب وان كانت لا تكسب قوة الشيء المحكوم فيه لأنها لا تفصل فى خصومة إلا أنها تجعل ذلك الحساب أساساً لا يكذبه الظاهر فيعتبر صحيحاً إلا اذا أقام الدليـل على عكس ذلك وعلى مدعى عدم الصحة اثبات ذلك

« ومن حيث أنه اذا ما تقرر ذلك وجب بحث الحساب المقدم من المستأنف على أساس المبادىء المتقدمة

« ومن حيث أنه لا نزاع بين الطرفين على الحساب فى المدة بين سنة ١٩٠٨ لغاية سنة ١٩١١

« ومن حيث أنه عن المدة من سنة ١٩١٢ الى سنة ١٩١٤ يتمسك المستأنف بعقـد ايجار صادر منه لأخيه عبد الله عن أطيان القصر فى المدة المذكورة باعتبار ايجار الفدان الواحد ٩٢٥ قرشاً وقد اعتمد المجلس الحسبى هذا العقد

« ومن حيث أن المستأنف ضدهم قدموا لاثبات عدم صحة هذا الحساب كتابه مؤرخه ٢١ ابريل سنة ١٩١٢ من المستأجر نفسه بقبول الايجار بمبلغ الف قرش عن المـدة المذكورة فيتعين الأخذ بهذا القبول دون عقد الايجار خصوصاً وان ذلك يطابق القيمة التى قدر بها ريع الارض عضو المجلس وهو (عمدة شرشابه) بمحضره المؤرخ ٢١ ابريل سنة ١٩١٢

« ومن حيث أن استناد المستأنف ضدهم على الطلب الذى قدم من الشيخ حسن علام بقبوله استئجار الأرض فى المدة المذكورة بمبلغ ١٢٠٠ قرش فى غير محله لأنه تبين من تحقيق المجلس أن هذا الطلب لم يكن جدياً

« ومن حيث أنه بالنسبة للمدة من سـنة ١٩١٥ الى سنة ١٩١٧ لم يأخذ المجلس بعقد ايجار الوصى وعين خبيراً لفحص الحساب عنها ومعاينة الأطيان فقدم الخبير عبد الفتاح افندى عسل تقريره بعد المعاينة وهو يدل على أن قيمة الايجار عن سنة ١٩١٥ - ٧٥٠ قرشاً للفدان وعن سنة ١٩١٦ و سنة ١٩١٧ - ٨ جنيهات للفدان بناحية ميت بدر و ٥٠٠ مليم و ٩ جنيهات بناحية بنا ابوصير وقبل الوصى هذا التقدير واعتمده المجلس الحسبي

« ومن حيث ان الخبير الذى عينته محكمة أول درجة مع عدم معاينته الاطيان خالف تقرير عبد الفتاح افندى عسل عن سنة ١٩١٦ و سنة ١٩١٧ حيث قدر ايجار الفدان فى سنة ١٩١٦ بمبلغ ٣٠٠ قرش وفى سنة ١٩١٧ - ١٤٠٠ قرش ووافقه على قيمة ايجار سنة ١٩١٥ ولم تأخذ محكمة أول درجة بهذا التقدير وقدرت قيمة أخرى أى ١٢٠٠ قرش عن سنتى سنة ١٩١٦ و ١٩١٧ ووافقته على ايجار سنة ١٩١٥

« ومن حيث أن المستأنف ضدهم لم يقدموا أى دليل يثبت عدم صحة الحساب الذى اعتمده المجلس الحسبي بعد المعاينة فيتعين الأخذ به دون غيره خصوصاً وان تقدير الخبير الذى ندبته المحكمة لم يبن على أى أساس ولم تأخـذ به المحكمة نفسها

«ومن حيث انه لذلك يتعين تعديل الحكم المستأنف بالنسبة لقيمة الايجار عن سنة ١٩١٦ وسنة ١٩١٧ واعتماد حساب المستأنف الذى اعتمده المجلس الحسبى عن المدة المذكورة وبعمل الحساب على هذا الاساس يتعين خصم مبلغ ١٥٦١٨ قرشاً من ايرادات سنة ١٩١٦ التى اعتمدتها محكمة أول درجة وخصم مبلغ ١٦٣٨٤ قرشاً من ايرادات سنة ١٩١٧ التى اعتمدتها المحكمة المذكورة

« ومن حيث انه بالنسبة لسنتى ١٩١٨ و١٩١٩ يستند المستأنف على عقد ايجار صادر منه الى كل من ابراهيم الطنطاوى وعلى محمد عطا الله لمدة ثلاث سنوات ابتداء من نوفمبر سنة ١٩١٧ بأجرة قدرها ٨٧٥ قرشاً بعد عمل النشر فى بعض الجرائد وحصول المزايدة

«وحيث انه تبين من التحقيق الذى أجراه المجلس الحسبى بجلسة ٨ يناير سنة ١٩٢٨ ان هذا الايجار كان صوريا وان الغرض منه اخفاء اسم المستأجر الحقيقى وهو أخو المستأنف والمقيم معه فى معيشة واحدة فلا قيمة لهذا العقد خصوصاً وان به غبناً فاحشاً فى قيمة الايجار

« ومن حيث ان قيمة الايجار التى قدرتها محكمة أول درجة للسنتين المذكورتين وهى ١٥٠٠ قرش لسنة ١٩١٨ و ٢٠٠٠ قرش لسنة ١٩١٩ هى ايجار المثل كما ظهر من أقوال الاعضاء الاعيان بالمجلس الحسبى وتقرير الخبير الذى ندبه المجلس الحسبى فيتعين اعتماد هذا التقدير

« ومن حيث ان الخبير الذى ندبته محكمة أول درجة لم يخصم للمستأنف مبلغ ١٢١ جنيهاً و٦٠ مليما نصيب الثلاثة الآخرين من المستأنف ضدهم فى مبلغ ١٨٥ جنيهاً و ٩٠١ مليما ورده المستأنف بخزينة مديرية الغربية فى ١٦ يناير سنة ١٩١٩ بمقتضى الايصال ٣٢٧٦٩٣ بموجب حافظة ٢٢٥٣٧٥ ولم تخصمه له كذلك محكمة أول درجة بدون ابداء اى سبب فيتعين خصم هذا المبلغ اليه

« ومن حيث ان الحكم المستأنف وجد فى محله لاسبابه بالنسبة لباقى الاقلام المتنازع عليها

« ومن حيث انه مما تقدم يتعين تعديل الحكم المستأنف وخصم المبالغ الآتية مما حكم به وهى ١٥٦١٨ قرشاً و ١٦٣٥٤ قرشاً و ٦٠ مليما ١٢١ جنيهاً وتأييده فيما عدا ذلك

« ومن حيث ان المستأنف ضدهم لم يطالبوا بالفوائد أمام محكمة أول درجة فليس لهم الحق فى ابداء هذا الطلب أمام محكمة الاستئناف

( استئناف الشيخ متولى على الحفناوى وحضر عنه الاستاذ محمد زكى على بك ضد الست شفيقه هانم حسن موافى علام واخرين وحضر عنهم الاستاذ حسن افندى علام واخرين رقم ٢٥٣ و٤١٥ سنة ٤٧ ق — دائرة حضرات مصطفى محمد بك ومحمود على سرور بك وسليمان السيد بك مستشارين )

## ٣٥٤

٣ ابريل سنة ٩٣٠

تسجيل . اثره فى انتقال الملكية . نظرية العلم وزوالها . علاقتها بطلب الشفعة

### القاعدة القانونية

١ – ان قانون التسجيل رقم ١٨ سنة ٩٢٣ جعل أمر انتقال الملكية حتى فيما بين المتعاقدين

مرتبطاً بالتسجيل وحده كما قضى نهائياً على نظرية علم المشترى الثانى بالبيع الاول أو سوء نيته ولم يستثن من ذلك الا حالة واحدة وهى حالة العقود والاحكام المقررة للحقوق فلم يشترط تسجيلها لتكون حجة على المتعاقدين

٢ - ان رفع دعوى الشفعة من شخص ثم التنازل عنها ومشترى الشفيع العقار بعد ذلك وتسجيل عقده قبل تسجيل العقد محل دعوى الشفعة يجعل لهذا العقد قيمته القانونية بخلاف العقد الذى لم يسجل لانه لا ينقل الملكية . ولا يغير طلب الشفعة والتنازل عنها بعد ذلك من جوهر النزاع وهو معرفة قيمة كل عقد على حدته

## المحكمة

« من حيث أن ميشيل بك ناصيف رفع هذه الدعوى ضد المستأنفين ومورث باقى المستأنف ضدهم يقول فيها أنه اشترى من المرحوم محمد بك سعيد مورث المستأنف ضدهم عدا الأول ٢٣١ فدانا و ٥ قراريط بمقتضى عقد مؤرخ ٢٦ فبراير سنة ١٩٢٧ ومسجل فى ٢٨ منه ولكن المستأنفين ينازعونه فى ذلك بحجة انهم اشتروا هذا القدر نفسه بعقد عرفى غير مسجل مؤرخ ١٣ أغسطس سنة ١٩٢٦ وطلب أن يحكم له بتثبيت ملكيته الى ما اشتراه أو الزام البائع بالثمن والتعويضات فرفع المستأنفون دعوى فرعية طلبوا فيها الحكم أصلياً بصحة التعاقد الصادر من محمد بك سعيد اليهم ببيع الأطيان المتنازع عليها واحتياطياً الحكم عليه برد مبلغ ١١٠٠ جنيه وهو مقدار ما قبضه من أصل الثمن بموجب العقد مع حبس العين لحين سداد هذا المبلغ فحكمت محكمة أول درجة بتثبيت ملكية المدعى ميشيل بك ناصيف للاطيان المتنازع عليها ورفضت الدعوى الفرعية فاستأنف المستأنفون وطلبوا الحكم فى الدعوى الاصلية برفض دعوى ميشيل بك ناصيف وفى الدعوى الفرعية من باب الاحتياط الزام مورث المستأنف عليهم الاخيرين بمبلغ ١١٠٠ جنيه

« ومن حيث انه بالنسبة للدعوى الاصلية يقول المستأنفون ان ميشيل بك ناصيف اعترف لهم بملكيتهم للقدر المتنازع عليه وهو ما اشتروه بالعقد العرفى المؤرخ ١٣ أغسطس سنة ١٩٢٦ وذلك بأن رفع عليهم دعوى الشفعة عن هذا القدر نفسه فلا يصح له بعد هذا الاعتراف أن ينازع المستأنفين فى ملكيتهم بحجة أن عقده مسجل لانه لا يجوز له أن يسعى فى نقض ما تم من جهته

« ومن حيث انه لا نزاع بين الطرفين فى ان ميشيل بك ناصيف رفع دعوى الشفعة حقيقة ولاختلافه مع المشترين وهم المستأنفون على قيمة الثمن تنازل عن دعوى الشفعة المذكورة واتصل بالمرحوم محمد بك سعيد مورث باقى المستأنف ضدهم فاشترى منه نفس الأطيان التى كانت موضوع الشفعة بعقد مؤرخ ٢٦ فبراير سنة ١٩٢٧ ومسجل فى ٢٨ منه

« ومن حيث ان رفع دعوى الشفعة من ميشيل بك ناصيف لا يفيد سوى انه علم ان الاطيان موضوع النزاع بيعت للغير وقد أقدم على شرائها لنفسه رغم هذا العلم السابق بعد أن تنازل عن دعوى الشفعة وقبلت المحكمة تنازله

« ومن حيث ان المستأنفين الذين اشتروا الاطيان بمقتضى العقد العرفى لا يستمدون ملكيتهم للأطيان المذكورة من مجرد رفع دعوى الشفعة عليهم من ميشيل بك ناصيف بصفتهم مشترين او من اعترافه بملكيتهم لها كما يقول المستأنفون بل يستمدونها من عقدهم دون غيره فاذا كان عقدهم ينقل الملكية لهم طبقاً للقانون اعتبروا مالكين والا فلا حق لهم فيها

« ومن حيث ان رفع دعوى الشفعة والتنازل عنها لا يغير شيئاً من جوهر النزاع الذى يجب أن ينحصر فى معرفة قيمة كل عقد مما يتمسك به الخصوم من الوجهة القانونية

« ومن حيث ان عقد المستانفين غير مسجل للآن فهو غير ناقل للملكية بخلاف عقد المستأنف ضده الاول ميشيل بك ناصيف فهو مسجل ولذلك فهو ناقل للملكية ولا يطعن عليه ان ميشيل بك ناصيف كان يعلم وقت التعاقد ان البائع اليه سبق أن تصرف للغير فى ما يبيعه اليه لان قانون التسجيل رقم ١٨ لسنة ١٩٢٣ جعل أمر انتقال الملكية حتى فيما بين المتعاقدين مرتبطاً بالتسجيل وحده كما قضى نهائياً على نظرية علم المشترى الثانى بالبيع الاول او سوء نيته ولم يستثن من ذلك الا حالة واحدة وهى حالة العقود والاحكام المقررة للحقوق فلم يشترط تسجيلها لتكون حجة على المتعاقدين (راجع الحكم الصادر من هذه الدائرة الرقيم ٢٥ ديسمبر سنة ١٩٢٨ المنشور بالمجموعة الرسمية العدد الثانى السنة الثلاثون رقم ٢٣ )

« ومن حيث انه لذلك تكون ملكية الاطيان المتنازع عليها ثابتة للمستأنف ضده الأول ميشيل بك ناصيف و يتعين تأييد الحكم المستأنف بالنسبة لذلك

ومن حيث أن المستأنفين يطلبون احتياطيا الزام ورثة المرحوم محمد بك سعيد بأن يدفعوا لهم مبلغ ١١٠٠ جنيه قيمة ما قبضه منهم مورثهم بمقتضى عقد البيع الابتدائى الرقيم ١٣ اغسطس سنة ٩٢٦

«ومن حيث ان ورثة المرحوم محمد بك سعيد يدعون ان مورثهم لم يقبض الا مائة جنيه فقط وان ما ذكر بعقد البيع المذكور من انه قبض ١١٠٠ جنيه غير صحيح واستدلوا على ذلك بعقد اتفاق آخر بين الخصوم أنفسهم محرر في تاريخ العقد الأبتدائى

« ومن حيث أنه يؤخذ من عقد البيع الابتدائى أن مورثهم قبض ١١٠٠ جنيه بمجلس العقد بصفة عربون واشترط فى البند الثانى منه أنه تحدد لتحرير العقد النهائى شهر يناير سنة ١٩٢٧ بحيث لو تأخر أحد الطرفين يكون ملزماً بدفع مبلغ ١١٠٠ جنيه للطرف الآخر مع نفاذ هذا العقد والمفهوم من ذلك أن المشترين اذا تأخروا فى تنفيذ البيع يلزمون بغرامة قدرها ١١٠٠ جنيه ولا يمس ذلك طبعاً ما يكون دفعوه من الثمن فعلا ولكن الطرفين اتفقا على خلاف ذلك بورقة أخرى محررة فى الوقت نفسه بأن اشترط المستأنفون على أنفسهم انهم فى حالة تأخيرهم فى تنفيذ أى شرط من شروط البيع لا يكون لهم حق فى مطالبة محمد بك سعيد فى مبلغ ١١٠٠ جنيه المنبوه عنه بالبند الأول فى

عقد البيع وذلك مع عدم الاخلال بنص البند الثانى من العقد المذكور بلزوميتهم بدفع مبلغ ١١٠٠ جنيه أخرى بصفة شرط جزائى أى انهم قبلوا فى حالة التأخير أن يتنازلوا عن مبلغ ١١٠٠ جنيه المقول فى العقد الابتدائى أنهم دفعوه وهذا التنازل بدون مقابل ولا سبب له الأمر الذى يدل على أن ما ذكروه بالعقد الاول من دفعهم ١١٠٠ جنيه غير صحيح أو مبالغ فيه على الاقل وان الغرض من ذكره كان لرفع الثمن صوريًا بسبب اعتقادهم ان الاطيان ستطلب بالشفعة

« ومن حيث أن اعتراض المستأنفين بأنه لا يصح اثبات ما ينافى العقد الكتابى بين الطرفين بالقرائن فى غير محله لان اثبات الصورية فى هذه القضية مبنى على محرر بين الخصوم أنفسهم قصدوا منه ذلك

« ومن حيث أن القول بأنه لامانع فى القانون يمنع من اشتراط عدم التكافؤ بين المتعاقدين فى الشرط الجزائى غير وجيه أيضًا لان الطرفين لو كانا يقصدان عدم التكافؤ لاثبتا ذلك فى عقد البيع نفسه

« ومن حيث أن ورثة المرحوم محمد بك سعيد اعترفوا بأن مورثهم قبض مابة جنيه فقط ولم يثبت المستأنفون انهم دفعوا اكثر من ذلك فيتعين الأخذ بأقوال الورثة المذكورين

« ومن حيث أن ورثة المرحوم محمد بك سعيد يقولون بأن لاحق للمستأنفين فى المطالبة بمبلغ المابة جنيه لأنهم تأخروا عن اتمام البيع فضاع عليهم ما دفعوه طبقًا للشرط الجزائى المبين فى العقد

« ومن حيث أنه مبين فى عقد البيع الابتدائى أنه تحدد لتحرير العقد النهائى شهر يناير سنة ١٩٢٧

« ومن حيث ان المرحوم محمد بك سعيد أنذر المستأنفين فى ٦ فبراير سنة ١٩٢٧ بأن نبه عليهم بالحضور الى محل إقامته لدفع مبلغ ٦٠٠ جنيه قيمة باقى مقدم الثمن المتفق عليه والتوقيع على عقد البيع النهائى فى ميعاد آخره ٣١ يناير سنة ١٩٢٧! وهذا الانذار لا قيمة له لانه لامعنى لان يحدد للمعلن اليهم ميعاداً سابقًا على تاريخ الانذار

« ومن حيث أن التضمينات لا تستحق قانونًا الا بعد تكليف المتعهد بالوفاء تكليفًا رسميًا ومقتضى ذلك أنه كان يجب على المورث المذكور أن يحدد للمشترين منه ميعاداً بالمحكمة لتوقيع البيع ودفع باقى الديون فاذا لم يحضروا أثبت ذلك بمقتضى محضر رسمى وعند ذلك فقط يستحق الشرط الجزائى اما ولم يفعل ذلك فلا حق له فى التمسك بالشرط الجزائى

« ومن حيث أنه لاعبرة بتمسك ورثة المرحوم محمد بك سعيد بأن المستأنفين انذروهم فى ١١ مارس سنة ١٩٢٧ بالحضور للمحكمة للتوقيع على العقد النهائى بدون تحديد يوم لهذا الغرض لأن هذا الانذار حصل بعد أن تصرف المورث بالبيع فى ٢٦ فبراير سنة ١٩٢٧

« ومن حيث أنه لذلك يتعين الزام ورثة المرحوم محمد بك سعيد بردمبلغ المابة جنيه الذى

قبضه مورثهم من أصل الثمن والغاء الحكم المستأنف بالنسبة لذلك

( استئناف الشيخ محمود محمدين وآخرين وحضر عنهم الاستاذ توفيق دوس باشا ضد ميشيل بك ناصيف المحامى وآخرين وحضر عن الاول الاستاذ احمد رشدى افندى رقم ٩٧٣ سنة ٤٦ ق — دائرة حضرات مصطفى محمد بك ومحمود على سرور بك وسليمان السيد بك المستشارين )

## ٣٥٥

٢ ابريل سنة ٩٣٠

١ — صلح . طبيعته : تأمينات الدين الاصلى وبقاؤها

٢ — حوالة . تمسك المدين بالدفوع قبل المحال . شروطه

٣ — حوالة . مركز المحال وحلوله محل المحيل فى النزاع

### القاعدة القانونية

١ - الصلح قانوناً مقرر للحقوق لا منشىء لها فهو لا يغير من طبيعة الدين المتصالح عليه . وتبقى جمع التأمينات التى كانت على الحق الذى وقع فيه الصلح على حالتها للوفاء بالصلح فلا يعتبر الصلح استبدالا للدين المتصالح عليه ، ولا عبرة كذلك بعدم ذكر قابلية الدين للتحويل فى محضر الصلح لأن العبرة فى ذلك على سند الدين الأصلى إلا اذا حصل العدول عنه صراحة

٢ - للمدين الذى قبل الحوالة أن يتمسك قبل المحال بجميع الدفوع التى له أن يحتج بهـا قبل المحيل . ويستثنى من ذلك الاوراق التجارية واذا كان الدين بمقتضى سند لحامله أو تحت الاذن، فنى مثل هذه الأحوال لا يجوز للمحال عليه التمسك بالدفوع الخـاصة بالدائن الأصلى أو المحيلين الآخرين بشرط أن يكون المحال حسن النية وأن تم عملية التحويل بطريقة التطهير على ظهر نفس السند .

٣ - يترتب على الحوالة قانوناً أن المحال يحل محل المحيل فى علاقته مع المـدين فاذا وجدت قضية قائمة بين المحيل والمدين بخصوص الدين المتنازع عليه وجب على المحال أن يأخذ محل المحيل فيها بأن يتدخل فى الدعوى فى أى حالة كانت عليها

### المحكمة

« من حيث أن وقائع هذه الدعوى تتلخص فى أن المستأنف ضده الاول باع للمستأنف منزلا بالمحلة الكبرى بمبلغ ١٥٠٠ جنيه دفع منه ٧٧٥ جنيهاً وتبقى للبائع ٧٢٥ جنيهاً تعهد المشترى وهو المستأنف بأن يدفع ٢٠٠ جنيه من ذلك الى الخواجه البرت مزراحى المالك الاصلى للارض المقام عليهـا المنزل وبأن يدفع الى البائع محمد افندى بدوى العرابى مبلغ ٢٥٠ جنيهاً أو لمن يحول اليه فى ٢٠ يناير سنة ١٩٢٨ كما تعهد بأن يدفع اليه أو لمن يحول اليه مبلغ ٢٧٥ جنيهاً فى آخر نوفمبر سنة ١٩٢٨ وهذا التعهد بمقتضى محرر مؤرخ ٢٠ نوفمبر سنة ١٩٢٧ ولتأخر المستأنف فى دفع القسطين الآخيرين رفع عليه محمد افندى العرابى دعوى مدنية يطالبه بقيمتهما وقد تصالحا أمام المحكمة بعد المحاسبة على مبلغ ٤٤٢ جنيهاً و٧٦٠ مليما صدقت عليه محكمة بولاق الجزئية فى ٣٠ ابريل سنة ١٩٢٨ وفى ٢١ يونيه

سنة ١٩٢٨ رفع محمد افندى العرابى دعوى أخرى على المستأنف أمام محكمة بولاق الجزئية يطالبه بمبلغ ٤٠ جنيهاً بمقتضى سند مؤرخ ٣٠ ابريل سنة ١٩٢٨ نص فيه على ان لمحمد افندى العرابى حق التحويل لمن يريد وقد قضى له بذلك فى ٢٥ يونيه سنة ١٩٢٨

« ومن حيث انه فى ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٢٨ تنازل محمد افندى العرابى عن محضر الصلح والحكم المذكورين الى راغب افندى الاعصر بمقتضى عقد مستقل جاء فيه ان مجموع الباقي له من محضر الصلح والحكم المذكورين مبلغ ٤١١ جنيهاً و ٩٣٠ مليما تنازل عنه لراغب افندى الاعصر المذكور مقابل استلامه منه وانه أصبح للمتنازل اليه كافة الحقوق والامتيازات التى للمتنازل قبل مدينه وترتب على ذلك ان راغب افندى الاعصر أعلن المستأنف فى ٢٦ فبراير سنة ١٩٢٩ بانذار يطلب فيه أن يدفع له مبلغ ٤١١ جنيهاً و ٩٣٠ مليما فى ظرف ثلاثين يوماً والا يشرع فى نزع ملكيتـه من قيراطين و١٥ سهماً عبارة عن منزل كائن بالمحلة الكبرى فعارض المستأنف فى هذا التنبيه طالباً الغاءه وقد بنى معارضته على ثلاث أسباب

**الاول** ان التنازل الصادر من محمد افندى العرابى الى راغب افندى الاعصر باطل قانونا لان الدين غير قابل للتحويل

**الثانى** ان الدين موضوع التنبيه باق من ثمن منزل باعه محمـد افندى العرابى للمستأنف وقد ظهر ان فى المنزل المبيع عيباً خفياً رفع به دعوى لمحكمة مصر ضد محمد افندى العرابى يطلب فيها فسخ البيع ورد ما قبضه من الثمن

**الثالث** التنازل مبنى على تواطؤ بين المستأنف ضدهما هروباً من نتائج الدعوى المرفوعة بشأن فسخ البيع

« ومن حيث انه بالنسبة للوجه الاول فانه ظاهر من التعهد المورخ ٢٠ نوفمبر سنة ١٩٢٧ ومن السند المؤرخ ٣٠ أبريل سنة ١٩٢٨ السابق الاشارة اليهما ان الدينين الواردين بهما قابلان للتحويل

« ومن حيث ان المستأنف يتمسك بعدم ذكر قابلية الدين للتحويل فى محضر الصلح الرسمى ويقول ان هذا المحضر غير من طبيعة الدين وانه يعتبر استبدالا له

«ومن حيث ان الصلح قانونا مقرر للحقوق لا منشىء لهـا فهو لا يغير من طبيعة الدين المتصالح عليه وتبقى جميع التأمينات التى كانت على الحق الذى وقع فيه الصلح على حالها للوفاء بالصلح ( مادة - ٥٣٧ مدنى ) ولذلك يكون القول بأن الصلح يعتبر استبدالا للدين المتصالح عليه غير صحيح

« ومن حيث انه لا عبرة بعدم ذكر قابلية الدين للتحويل فى محضر الصلح لان المعول عليه فى هذه الحالة هو اتفاق الطرفين على ذلك فى سندى الدين الاصليين وهـذا الاتفاق لم يحصل العدول عنه

« ومن حيث انه مما تقدم يكون الوجه الاول من أوجه المعارضة غير مقبول ويتعين الحكم بصحة الحوالة

« ومن حيث أنه بالنسبة للوجه الثانى فانه من المقرر قانونًا أنه يجوز للمدين الذى قبل الحوالة أن يتمسك قبل المحال بجميع الدفوع التى له أن يحتج بها قبل المحيل ويستثنى من ذلك حالة ما اذا كان الدين بمقتضى أوراق تجارية مثل الكمبيالة والسند الذى تحت الاذن أو اذا كان المدين مدينًا بمقتضى سند لحامله أو تحت الاذن فلا يجوز للمحال عليه فى هذه الأحوال أن يتمسك ضد المحال بأى دفع من الدفوع الخاصة بالدائن الأصلى أو المحيلين الآخرين وذلك بشرط أن يكون المحال حسن النية وأن تم عملية التحويل بطريقة التطهير اى على ظهر نفس السند وبصفة خاصة أى يكون التحويل لاذن المحال أيضًا فاذا لم يكن المحال حسن النية بأن كان يعلم عند التحويل بالدفوع التى يتمسك بها المدين أو اذا تم التحويل بغير طريقة التطهير القانونى جاز للمدين فى هذه الأحوال أيضًا ان يتمسك ضد المحال بالدفوع التى كان له أن يتمسك بها ضد المحيل

« ومن حيث أن التحويل فى القضية الحالية تم بمقتضى عقد مستقل وبغير صيغة التعهد القانونية فهو تحويل مدنى تسرى عليه القاعدة العامة من جهة حق المدين فى التمسك قبل المحال بالدفوع التى له أن يتمسك بها قبل المحيل

« ومن حيث أنه لذلك يكون للمستأنف الحق فى أن يدفع ضد راغب افندى الاعصر بأن أصل الدين المحول متنازع فيه بسبب أنه باق من ثمن منزل وان هذا المنزل ظهر فيه عيب خفى

« ومن حيث أنه من جهة اخرى يترتب على الحوالة قانونًا ان المحال يحل محل المحيل فى علاقته مع المدين فاذا وجدت قضية قائمة بين المحيل والمدين بخصوص الدين المتنازع عليه وجب على المحال أن يأخذ محل المحيل فيها بان يتدخل فى الدعوى وذلك فى أى حالة كانت عليها

« ومن حيث أن المستأنف رفع دعوى ضد المحيل فى ٢ يناير سنة ١٩٢٩ طلب فيها فسخ البيع وبالزام المدعى عليه فيها بان يدفع له ٦٧٣ جنيها قيمة ما استلمه من أصل الثمن وبراءة ذمته أى المستأنف من مبلغ ٤٠٢ جنيه من ذلك مبلغ ٣٦٢ جنيها قيمة الباقى من عقد الصلح الرقيم ٣٠ ابريل سنة ١٩٢٨ و٤٠ جنيها قيمة المحكوم به بمقتضى الحكم الصادر بتاريخ ٢٥ يونيه سنة ١٩٢٨ والزامه أيضًا بمبلغ ٣٠٠ جنيه على سبيل التعويض وبنى دعواه هذه على وجود عيب خفى فى المنزل المبيع ولم يتدخل فيها للآن راغب افندى الاعصر مع أنه اصبح صاحب الدين ويجوز له قانونًا أن يتدخل فيها ولو كان ذلك أمام محكمة الاستئناف

« ومن حيث أن الفصل فى المعارضة الحالية متوقف على الفصل فى الدعوى المشار اليها فيتعين الحكم بالايقاف الى أن يفصل نهائيًا فى دعوى العيب الخفى

« ومن حيث أنه بالنسبة للوجه الثالث فلم يقدم المستأنف أى دليل على عدم جدية التنازل ولذلك يكون هذا الوجه على غير أساس

( استئناف سيد احمد افندى ابراهيم وحضر عنه الاستاذان حسين افندى طلعت وسلامه ميخائيل بك ضد محمد افندى العرابى وآخرين وحضر عن الثانى الاستاذ مصطفى افندى رجب رقم ٢٨٣ سنة ٤٧ ق — دائرة حضرات مصطفى محمد بك ومحمود على سرور بك وسليمان السيد بك مستشارين )

# ٣٥٦

٢ ابريل سنة ١٩٣٠

رهن حيازى غير مسجل . نفاذه بالنسبة للمشترى . بيع عقار مع علم المشترى بالرهن . عدم نفاذه

## القاعدة القانونية

رهن شخص أطيانا بعقد ثابت التاريخ قبل نفاذ قانون التسجيل . ووضع يده على الارض . ثم اشترى شخص آخر هذه الارض وسجل عقده تسجيلا كلياً قبل تسجيل عقد ، الرهن المذكور. مع علمه بهذا الرهن . وقد قررت المحكمة ما يأتى « طبقاً للمادتين ٢٧٠ و ٥٥٠ مدنى يكون عقد المشترى المسجل قبل تسجيل عقد الرهن نافذاً قبل العمل بقانون التسجيل الجديد بشرط وجود حسن النية عند المشترى وعدم علمه بالحق العينى المترتب على القدر الذى اشتراه »

## المحكمة

« حيث أن المستأنفين يرتكنون فى اثبات دعواهم على عقد البيع الصادر من المرحوم محمد بك شعير الى زوجته المرحومة فاطمة بدوى شعير المؤرخ فى أول يونية سنة ٩٢٣ وثابت التاريخ فى ٢٤ سبتمبر سنة ٩٢٣ ومسجل تسجيلا أصلياً فى ٣٠ نوفمبر سنة ٩٢٣ وعلى حجة الوقف المؤرخة ٣٠ ابريل سنة ٩٢٤ الصادر لهم من المرحومة فاطمة بدوى شعير بناء على العقد المذكور

«وحيث أن المستأنف عليها تدفع دعوى المستأنفين متمسكة بعقد الرهن الصادر لها من المرحوم محمد بك شعير المؤرخ فى ٢٧ نوفمبر سنة ١٩٢٢ وثابت التاريخ فى ١٩ سبتمبر سنة ٩٢٣ وتسجل تسجيلا أصلياً فى ٩ ابريل سنة ٩٢٩

« وحيث أن المستأنفين يقولون أن عقد الرهن الصادر للمستأنف عليها لا قيمة له قانونا بالنسبة للست فاطمة بدوى شعير لأنه لم يسجل تسجيلا كلياً إلا فى سنة ٩٢٩ أى بعد تسجيل عقد البيع بنحو الست سنوات تقريباً طبقاً لنص المادة ٥٥٠ من القانون المدنى لأن الست فاطمة بدوى شعير تعتبر من الغير

« وحيث أن الفصل فى هذه القضية يستلزم البحث فى قيمة العقد الذى تتمسك به المستأنف عليها بالنسبة للست فاطمة بدوى شعير وهل يجب الأخذ به وتفضيله على العقد الآخر الصادر للست فاطمة بدوى شعير

« وحيث أنه لا نزاع فى أن عقد المستأنف عليها اقترن بوضع يدها على العين المرهونة إلا أن المستأنفين يقولون أن هذا لا يغنى عن التسجيل الكلى الذى اشترطه القانون فى المادة ٥٥٠ من القانون المدنى حماية لحقوق الغير

« وحيث أن هذا القول يمكن الأخذ به فى حالة وجود حسن النية عند المشترى وعدم علمه بالحق العينى المترتب على القدر الذى اشتراه عملا بنص المادة ٥٥٠ والمادة ٢٧٠ من القانون

المدنى قبل العمل بقانون التسجيل الجديد الامر الذى لم يتوفر فى هذه القضية

« وحيث أنه بناء على ما تقدم وللأسباب الواردة فى الحكم المستأنف يكون الحكم المذكور فى محله و يتعين تأييده

( استئناف بدوى افندى محمد بدوى شمير وآخرين وحضر عنهم الاستاذ سليم افنـدى انطون ضد هانم مرسى عامر وحضر عنهـا الاستاذ زكى افندى فهمى منصور رقم ٣٣٤ سنة ٤٧ ق — بالهيئة السابقة )

## ٣٥٧

٣ ابريل سنة ٩٣٠

حجز ادارى على محصول . نفاذه . معارضة مالك الارض . عدم جوازها

### القاعدة القانونية

ليس لمالك الأرض صفة فى طلب الغاء الحجز المتوقع بناء على طلب الحكومة للحصول على ثمن السماد المباع للمستأجرين وذلك لأن الحكومة كدائنه لها الحق أن تتخذ اجراءاتها فى وجه المستأجرين المدينين لها . وعلى الحاصلات المملوكة لهم . أما المالك فله بصفته صاحب حق امتياز أن يتخذ اجراءاته بشأن هذا الحق عند البيع والتوزيع طبقاً لاجراءات قانون المرافعات

### المحكمة

« حيث أنه بصرف النظر عن كون الحجز الذي أوقعته الحـكومة على حاصلات الارض للحصول على ثمن السماد الذى باعته للمستأجرين دون دخل لمالك الارض أمراً إدارياً ليس للمحاكم النظر فيه أو عملا قضائياً فان المستأنف عليه بصفته مالـكا للارض ليس له صفة فى طلب الغاء الحجز المتوقع على حاصلات أرضه لان الحكومة بصفتها دائنة اتخذت اجراءاتها فى وجه المستأجرين المدينين لها وعلى الحاصلات التى لا نزاع فى أنها ملك لهم فهم وحدهم الذين لهم الحق فى التظلم من هذا الحجز بصفتهم ملاكا لتلك الحاصلات أما المستأنف عليه باعتبار أن له حق امتياز عليها فله اتخاذ الاجراءات القانونية بشأن هذا الحق ويكون محل النظر فى ذلك عند البيع والتوزيع طبقاً للاجراءات الخاصة بذلك فى قانون المرافعات

« وحيث أنه مما تقدم يتعين الغاء الحـكم المستأنف وعدم قبول دعوى المستأنف عليه

( استئناف مديرية الشرقية ضد السيد عبد الحافظ ابراهيم عمرو وحضر عنه الاستاذ عبد العظيم افندى الهادى رسلان رقم ٨٣٩ سنة ٤٦ ق — دائرة حضرات عبد العظيم راشد باشا ومحمود المرجوشى بك ويس احمد بك مستشارين )

## ٣٥٨

٣ ابريل سنة ٩٣٠

استئناف . قيد . ميعاد القيد

### القاعدة القانونية

ان المادة ٣٦٣ مرافعات صريحة توجب على المستأنف بقيد الاستئناف قبل الجلسة بثمان وأربعين ساعة،ومعني قبل الجلسة أي قبل الميعاد

المحدد لافتتاح الجلسة التى سينظر فيها الاستئناف ولا عبرة بالساعة التى تنظر فيها الدعوى بالذات. ولا بالساعة التى تنتهى فيها الجلسة

**المحكمة**

« حيث أن المندوب عن وزارة الاوقاف « المستأنف ضدها » دفع باعتبار الاستئناف كانه لم يكن لانه لم يقيد قبل الجلسة بثمان وأربعين ساعة

« وحيث أن المادة ٣٦٣ مرافعات المعدلة بالقانون رقم ٤ سنة ١٩١١ نصت على ما يأتى (وعلى المستأنف أن يقيد الدعوى فى الجدول العمومى المعد لقيد القضايا قبـل الجلسة بثمان واربعين ساعة والا كان الاستئناف كأنه لم يكن)

« وحيث أن المادة المذكورة صريحة فهى توجب على المستأنف قيد الاستئناف قبل الجلسة بثمان وأربعين ساعة ومعنى قبل الجلسة أى قبل الميعاد المحدد لافتتاح الجلسة التى ستنظر فيها الاستئناف ولا عبرة بالساعة التى تنظر فيهـا الدعوى بالذات ولا بالساعة التى تنتهى فيها الجلسة

« وحيث ان الثابت من عريضة الاستئناف أن الدعوى حدد لنظرها جلسة ٧ نوفمبر سنة ١٩٢٩ وان الاستئناف تقيد بالجدول العمومى يوم ٥ نوفمبر سنة ١٩٢٩ الساعة ٣ و ١٥ دقيقة بعد الظهر فيكون الوقت الذى مضى من ساعة القيد لغاية افتتاح الجلسة أقل بكثير من ٤٨ ساعة وعلى ذلك يكون الدفع فى محله ويتعين الحكم باعتبار الاستئناف كأنه لم يكن

( استئناف الشيخ عطيه محمود وآخر وحضر عنهما الاستاذ على كمال حبيشه بك ضد وزارة الاوقاف رقم ٢٥ سنة ٤٧ ق — دائرة حضرات محمد فهمى حسين بك ومحمود بك فهمى يوسف ومحمد نور بك مستشارين )

## ٣٥٩

٣ ابريل سنة ١٩٣٠

وعد بالبيع . الوعد المفرد . جوازه

**القاعدة القانونية**

صدر وعد من مشترين فى العقد الصادر من البائعين لهم بشراء حصة اخوة البائعين فى ميعاد معين

والمحكمة قررت أن هذا يعتبر وعداً بالبيع مفرداً من جهتهم على اعتبار أنهم مشترون . وانه ليس لهم الرجوع عن ايجابهما قبل انقضاء الاجل المحدد للتعاقد . ولا يمنع هذا ان صاحب الحق الموعود ببيعه لم يكن طرفاً فى العقد لأنه من القواعد القانونية المقررة جواز بيع الشىء المملوك للغير فى الوعد المفرد (promesse unilaterale)

**المحكمة**

« حيث أنه يؤخذ من عقـد البيع العرفى المؤرخ فى ١٥ أكتوبر سنة ١٩١٩ ان الست لاريه عزب يوسف مورثة الستة الأول من المستأنف ضدهم وتاوضروس افنـدى هندى المستأنف ضده السابع اشتريا من الست مختارة مسعود حنا ٣١ فدانا و ٤ قراريط و ٣ أسهم كما اشتريا من الخواجه صادق قلينى وخليل افندى قلينى وسعد افندى قلينى واسكندر افندى قلينى اخوة المستأنف ٥ فدادين و١٩ قيراطا و ٥ أسهم مبينة الحدود والمعالم بالعقد المذكور شائعة مع حصة المستأنف وقد آلت الأطيان المذكورة

للاخوة جميعاً بطريق المشترى من المرحوم يونان بك يوسف عبد الشهيد ضمن عقد عرفى غير مسجل

« وحيث أن المشتريين السابق ذكرهما تعهدا بالبند العاشر من هذا العقد بشراء ١١ فدانا و ٢٠ قيراطا و ٤ أسهم حصة المستأنف والست بدور قليني اخته بسعر الفدان ٣٥٠ ج فى أى وقت يريد أنه سواء كان الاثنان معاً أو احدهما وتحدد ميعاد ثلاثة شهور للمستأنف لاظهار رغبته فى البيع من تاريخ حضوره من بلاد الانجليز

« وحيث أن المستأنف أنذر الستة الأول من المستأنف ضدهم بصفتهم ورثة الست لاريه بتاريخ ٧ و ٨ اكتوبر سنة ١٩٢٣ برغبته فى البيع وطلب منهم تنفيذ التعهد السابق ذكره وذلك عقب حضوره من بلاد الانجليز باسبوع

« وحيث أن ما صدر من مورثة الستة الاول من المستأنف ضدهم والمستأنف عليه الاخير يعتبر وعداً بالبيع مفرداً من جهتها على اعتبار أنهما مشتريان Promesse de vente (unilateral de la Part de l'acheteur وليس لهما أن يرجعا عن إيجابهما قبل انقضاء الاجل المحدد للتعاقد وهو الثلاثة شهور التى أعطيت للمستأنف لاظهار رغبته فى البيع

« وحيث أن ما جاء بمذكرة المستأنف ضدهما الاولين من أن المستأنف لم يكن طرفاً فى العقد فلا يكون الايجاب الصادر من الورثة صحيحاً لحصوله لغير صاحب شأن غير وجيه لانه من القواعد القانونيــة المقررة جواز بيع الشىء المملوك للغير فى الوعد المفرد

(La promesse unilaterale peut porter sur la chose d'autrui) بودرى المطول فقرة ٧٥ جزء..

« وحيث أن عدم تكليف الاطيان باسم المستأنف لا يدل على عدم ملكيته لها وليس فى استطاعته أن يستحضر كشفاً بتكليفه طالما ان عقد مشتراه مع اخوته ليس مسجلا ولان الاطيان كانت شائعة بينهم

« وحيث أنه يؤخذ من العقد العرفى المؤرخ ٣١ اكتوبر سنة ١٩١٧ والغير مسجل والمقدم من المستأنف لاول مرة أمام هذه المحكمة انه هو واخوته الأربعة اشتروا من يونان بك يوسف عبد الشهيد ٧ فدادين و ٦ قراريط على المشاع فى ١١١ فدانا و ١٥ قيراطا مشتركة بين البائع و بين سعيد بك عبد المسيح وهــذا العقد هو المنوه عنه فى العقــد المؤرخ ١٥ اكتوبر سنة ٩١٥ السابق ذكره بالنسبة للقدر المباع من اخوة المستأنف أى أن المشتريين فى ذلك العقد وهما مورثة الستة الاول من المستأنف ضدهم والمستأنف عليه الاخير اكتفيا به دليلا على ملكية اخوة المستأنف للقدر المباع اليهما فليس هناك محل لعدم اعتبــاره بالنسبة للمستأنف لان مركزه كمركز اخوته تماماً

« وحيث أن نصيب المستأنف حسب عقد ٣١ اكتوبر سنة ٩١٧ المذكور هو فدان و ١٠ قراريط و ١٩ سهما فقط لان الاطيان جميعها هى ٧ فدادين و ٦ قراريط و بتقسيمها على خمسة اخوة يخص الواحد منهم هذا القدر و يكون ثمن حصة المستأنف على اعتبار ثمن الفدان ٣٥٠ ج هو ٥٠٧ ج و ٣٦٣ م

« وحيث أن مورثة الستة الاول من المستأنف ضدهم والمستأنف عليه الاخير اقتسما

الاطيان مشتراهما من الست مختارة واخوة المستأنف كما جاء بالبند الرابع من عقد البيع المؤرخ ١٥ اكتوبر سنة ١٩١٩ وقد تعهد بالبند العاشر من هذا العقد بشراء أطيان المستأنف كل بقدر ما يظهر للمستأنف المذكور داخلا فيما اشتراه بسعر الفدان ٣٥٠ جنيها فيكون كل منهما ملزماً قبل المستأنف على هذه النسبة

« وحيث أنه مما تقدم يكون الحكم الابتدائي في غير محله ويتعين الغاؤه والحكم للمستأنف بالطلب الأول من عريضة دعواه الابتدائية حسب التعديل السابق ذكره باسباب هذا الحكم ولانه تنازل عن المطالبة بالريع أمام محكمة أول درجة وقصر طلباته فقط على الطلب الأول

( استئناف الدكتور عوض افندي صدق وحضر عنه الاستاذ مينا بك اسكندر ضد مترى افندى واصف وآخرين وحضر عن الاولين الاستاذ ميخائيل افندى غالى رقم ٨ سنة ٤٧ ق — دائرة حضرات محمد فهمى حسين بك ومحمود فهمى يوسف بك ومحمد نور بك مستشارين )

## ٣٦٠

١٠ ابريل سنة ٩٣٠

١ — اختلاف مذهب الطرفين . الشريعة التى تطبق

٢ — ولى . تصرفاته فى مال ابنه . شروطه

**القاعدة القانونية :**

١ – اذا كان هناك اختلاف فى مذهب الطرفين فيتعين تطبيق أحكام الشريعة الاسلامية بالنسبة لتصرفات الولى فى مال ابنه

٢ – ان أحكام الشريعة مجمعة على ان تصرف الوالد فى مال ابنه لغيره لا يكون نافذاً اذا كان هناك غبن فاحش ولم يكن الوالد مشهوراً بسوء الاختيار

**المحكمة**

« حيث ان طرفى الخصومة متفقان على اختلاف مذهبهما فيتعين فى هذه الحالة تطبيق أحكام الشريعة الاسلامية بالنسبة لتصرفات الولى فى مال ابنه

« وحيث ان أحكام الشريعة مجمعة على ان تصرف الوالد فى مال ابنه لغيره لا يكون نافذاً اذا كان هناك غبن فاحش ولم يكن الوالد مشهوراً بسوء الاختيار

« وحيث انه لم يثبت ان والد المستأنف ضده مشهوراً بفساد الرأى وسوء الاختيار فيكون تصرفه فى مال ابنه نافذاً اذا لم يوجد هناك غبن فاحش

« وحيث ان دعوى الوالد بصورية عقد البيع موضوع النزاع لم يقم عليه دليل مطلقاً خصوصاً وان السبب الذى من أجله أراد بيع مال ابنه خشية من أن يبدده مردود عليه بأن ابنه كان قاصراً فى ذلك الوقت فلا محل اذن لان يكون تصرفه بالبيع صوريا

« وحيث مما تقدم جميعه ترى المحكمة ضرورة انتداب خبير لمعرفة قيمة الاطيان المبيعة وقت بيعها للتحقق مما اذا كان هناك غبن فى الثمن وما مقداره من عدمه خصوصاً وان المشترى

قد اعترف فى تحقيقات النيابة بأن والده قد راعاه فى ثمن العقار المبيع

( استئناف ميخائيل افندى مشرق وحضر عنه الاستاذ رياض افندى ابراهيم ضد عوض غبريال وآخر وحضر عن الاول الاستاذ يوسف افندى احمد الجندى رقم ١٠٣٩ سنة ٤٦ ق — بالهيئة السابقة )

## ٣٦١

١٤ ابريل سنة ١٩٣٠

دعوى نزع ملكية . ميعاد رفعها . معارضة فى التنبيه . الحكم النهائى الصادر فيها

### القاعدة القانونية

انه وان كانت المادة ٥٣٩ مرافعات لاتجيز طلب نزع الملكية قبل مضى ثلاثين يوماً من تاريخ التنبيه الحاصل للمدين . ولا بعد مضى تسعين يوماً من التاريخ المذكور . والا كان لاغياً الا ان المواد ٥٤٨ وما بعدها قد منعت ميعادالستين يوماً المتقدم ذكرها من الابتداء من تاريخ التنبيه الى أن يصدر الحكم النهائى فى المعارضة وبعد فوات خمسة عشر يوماً أخرى تبتدىء من تاريخ اعلان هذا الحكم النهائى للمدين

### المحكمة

« حيث انه وان كانت المادة ٥٣٩ من قانون المرافعات لا تجيز طلب نزع الملكية قبل مضى ثلاثين يوماً من تاريخ التنبيه الحاصل للمدين ولا بعد مضى تسعين يوماً من التاريخ المذكور والا كان الطلب لاغياً – الا ان المواد ٥٤٨ وما بعدها من هذا القانون – بتخويلها الحق للمدين بتقديم معارضته فى التنبيه و بايجابها وقف التنفيذ حتى يفصل فى هذه المعارضة نهائياً و بامهالها المدين خمسة عشر يوماً أخرى بعد اعلان الحكم النهائى الصادر فيها له قد منعت ميعاد الستين يوماً المتقدم ذكرها من الابتداء من تاريخ التنبيه وتراخت به الى أن يصدر الحكم النهائى فى المعارضة بل الى فوات ما بعد خمسة عشر يوماً أخرى تبتدىء من تاريخ اعلان هذا الحكم النهائى للمدين

« وحيث انه ظاهر من صورة الحكم الذى أصدرته محكمة الاستئناف فى الاستئناف نمرة ٣٩ سنة ٤٥ ق المقدمة من المستأنف انه عارض فى التنبيه وأوقفت الاجراءات وصدر الحكم برفض المعارضة من المحكمة الابتدائية فى تاريخ ١٤ ابريل سنة ١٩٢٥ والظاهر ان المستأنف عليه قد انتظرحتى أصبح هذا الحكم نهائياًولذلك أعاد تسجيل التنبيه فى ١٠ أغسطس سنة ٩٢٥ ورفع دعوى نزع الملكية فى ٢٦ أكتوبر سنة ١٩٢٥ وصدر الحكم فيها فى ١٦ ينايرسنة ٩٢٦

«وحيث ان المستأنف لم يدع فوات ميعاد التسعين يوماً محسوبا من اليوم السادس عشر بعد تاريخ اعلان الحكم النهائى الصـادر فى معارضته فى ذلك التنبيه بل ادعى البطلان لفوات هذا الميعاد محسوباً من تاريخ حصول التنبيه وقد تبين انه ما كان ليبتدىء وقد رفع المستأنف معارضته وعلى هذا فلا حقيقة لهذا البطلان

«وحيث انه فضلا عما تقدم فان المستأنف كان يجب عليه وقد حضر دعوى نزع الملكية أن يتمسك بهذا البطلان لتحكم له المحكمة به ان كان محقًا فيه لان اختصاص محكمة نزع الملكية يتسع لنظر ذلك وغيره من الاجراآت المتعلقة بالمواعيد فسكوته عليه اذن مبطل لحقه فيه

( استئناف الشيخ محمد الامير وحضر عنه الاستاذ محمد صبرى ابو علم افندى ضد محمود افندى محفوظ وحضر عنه الاستاذان محمود بك فهمى حسين وفهمى افندى عبد اللطيف وآخر رقم ١٦٨ سنة ٤٧ ق — دائرة حضرات زكى برزى بك وجناب مسيو سودان وحامد فهمى بك مستشارين )

# ٣٦٢

١٤ ابريل سنة ٩٣٠

استئناف . عدم قبوله . اتفاق على اعتبار الحكم نهائياً . صحته

## القاعدة القانونية

يجوز للخصوم أن يتفقوا فيما بينهم على اعتبار ما يصدر بينهم من حكم أمام المحاكم الابتدائية فى نزاع معين نهائيـًا لا يستأنف . وليس هذا الاتفاق مخالفًا للنظام العام . ولا يوجد فى القانون ما يحرمه لأن العلة فى صحة هذا الاتفاق انه يعد ولاية الحكم على ما هى مختصة بالفصل فيه ابتدائيًا فيدخلها فيما هى تفصل فيه فصلا نهائيًا لا يستأنف

## المحكمة

« حيث ان المستأنف عليه دفع بعدم قبول الاستئناف لسبق الاتفاق مع المستأنف على اعتبار الحكم المستأنف نهائيًا

« وحيث انه تبين من الاطلاع على عقد الاجارة الذى استند اليه المستأنف فى المطالبة بالايجار انه اتفق مع خصمه على أن تكون محكمة مصر مختصة بالفصل فيما يحصل بينهما من نزاع بشأن هذا العقد وتنفيذه على أن يقع الحكم نهائيًا غير قابل للمعارضة ولا للاستئناف مهما كانت أسبابه ومقدار المحكوم به ونوعه

« وحيث انه وان كانت القواعد المبينة لما يجوز استئنافه من الأحكام وما لا يجوز تتعلق بالنظام العام فى حق المحكمة التى يرفع لها الاستئناف بمعنى انه يجب عليها أن تحكم من تلقاء نفسها بعدم قبول استئناف ما لا يصح استئنافه من الأحكام . انها وان كانت كذلك فى حق المحكمة فانها فى حق الخصوم لا تتعلق بالنظام العام ولهذا يجوز لهم أن يتفقوا على اعتبار ما يصدر بينهم من حكم فى نزاع معين نهائيًا لا يستأنف والعلة فى صحة هذا الاتفاق انه يعد ولاية المحكمة على ما هى مختصة بالفصل فيه ابتدائيًا فيدخلها فيما هى تفصل فيه فصلا نهائيًا لا يستأنف وليس فى القانون ما يحرم ذلك بل ان القانون ليشير الى حله بما رخص فيه للقاضى الجزئى بنص المادة ٢٧ من قانون المرافعات من الفصل فى المنازعات التى يرفعها له الخصوم برضائهم واتفاقهم و بما رخص فيه كذلك بالمادة ٧٢٤ من هذا القانون من جواز الاتفاق على جعل حكم المحكمين نهائيًا لا يستأنف

« وحيث ان ما أوضحه المستأنف فى ورقة افتتاح هذه الدعوى من جعل الحكم المزمع صدوره مشمولا بالنفاذ المؤقت وهو ما يتمسك به اليوم لا يتنافى مطلقًا مع ما اشترطه الطرفان فى

عقدهما من جعل الحكم الذى يصدر فيما ينشأ بينهما من النزاع نهائياً غير قابل للاستئناف اذ فضلا عن ان هذه العبارة مما تعود المتقاضون ذكره فى جميع أوراق افتتاح الدعاوى فانه لا يمكن على كل حال اعتبار سكوت المدعى عليه فيما يختص بهذا الطلب تنازلا عما سبق الاتفاق عليه فى هذا الصدد خصوصاً وان تنازلا كهذا يجب أن يكون صريحاً لا لبس فيه

« وحيث انه لا محل كذلك لما يستند اليه المستأنف من أن المستأنف عليه خالف بعض شروط العقد وان هذه المخالفة يترتب عليها حتما الغاء الشرط المتنازع بشأنه الآن لأنه بفرض صحة ما يدعيه المستأنف فانه مما ينبغى ملاحظته ان نفس الشرط الذى وضعه الطرفان فى عقدهما على جعل الحكم المزمع صدوره فيما ينشأ بينهما من النزاع نهائياً غير قابل للاستئناف – ان نفس هذا الشرط معناه ان الطرفين افترضا مقدماً وفى وقت تحرير العقد أن أحدهما سيخالف بعض شروط العقد فيضطر الطرف الآخر الى مقاضاته حتى اذا ما صدر بعد ذلك حكم القضاء كان ذلك الحكم نهائياً غير قابل للاستئناف وواضح انه لا محل ولا معنى بدون ذلك لمثل هذا الشرط

وحيث انه لذلك يكون هذا الدفع مقبولا و يتعين الحكم بعدم قبول الاستئناف

( استئناف الخواجه فارس يوسف وحضر عنه الاستاذ احمد نجيب براده بك ضد محمد افندى عطيه وحضر عنه الاستاذ محمد افندى الـعيد يوسف رقم ٩٠٩ سنة ٤٦ ق — بالهيئة السابقة )

# قضاء المحاكم الكلية

## ٢٦٣

### محكمة قنا الكلية الاهلية

٤ يونيه سنة ٩٢٩

غرامه جمركية . التنفيذ بها

### القاعدة القانونية

ان الغرامة التى توقع من السلطات الجمركية ليست الا تعويضاً لما نال الخزينة من الضرر المادى بسبب حرمانها من استيفاء الضرائب المخولة لها قانوناً دون التعرض لطبيعة المخالفة التى استوجبتها ودرجها من الاجرام من عدمه فالمجنى عليه مباشرة فيها هى الخزينة العامة . بخلاف الغرامة التى توقعها المحاكم الجنائية للجرائم العادية فهى عقوبة . فالتجاء مصلحة الجمارك الى التنفيذ بالاكراه البدنى لتنفيذ حكم الغرامة لا يمنعها من الالتجاء الى جميع طرق التنفيذ الاخرى الموصلة للاستيلاء على حقوقها

### المحكمة

« من حيث ان مصلحة الجمارك رفعت استئنافاً عن حكم محكمة دشنا القاضى بقبول

الدفع بعدم جواز نزع ملكية المستأنف عليه وطلبت قبول الاستئناف شكلا وفى الموضوع بالغاء الحكم المستأنف والحكم بالطلبات الواردة باعلان دعوى نزع الملكية والزام المستأنف ضده بالمصاريف

« ومن حيث ان الحاضر عن المستأنف ضده دفع الدعوى بأن موكله قد نفذ عليه بالاكراه البدنى لاقصى مدته فبرأت ذمته من الغرامة التى قضى عليه بها ولا يصح التنفيذ مرتين لجريمة واحدة

« ومن حيث ان مدار البحث فى هذه القضية هو ما اذا كانت الغرامات التى توقعها السلطات الجمركية والتى أجيز فيها طبقاً لنصوص لوائحها التنفيذ بطريق الاكراه البدنى تعتبر من حيث طبيعتها وسبب وجودها كالغرامات التى يقضى بها من المحاكم الاهلية المختصة بالحكم فى الجرائم بحيث تطبق عليها جميع الاحكام الواردة بقانون تحقيق الجنايات وعلى الاخص الاحكام المستنبطة من مقارنة المادتين ٢٦٧ و ٢٧٠ ت - ج تلك الاحكام التى تخول التنفيذ على أملاك المحكوم عليه بعد التنفيذ عليه بالاكراه البدنى من أجل المصاريف ولا تخوله من أجل الغرامة

« ومن حيث ان الغرامة التى توقع من السلطات الجمركية لا توقع الا تعويضاً لما نال الخزينة من الضرر المادى بسبب حرمانها من استيفاء الضرائب المخولة لها قانوناً دون التعرض لطبيعة المخالفة التى استوجبتها ودرجها من الاجرام من عدمه فالمجنى عليه مباشرة فيها هى الخزينة العامة أما الغرامة التى توقعها المحاكم الجنائية للجرائم العادية فهى عقوبة تستلزم حتما استنكار تلك الاعمال من حيث طبيعتها ومخالفتها للقواعد الاساسية التى ارتأتها الهيئة الاجتماعية فالمجنى عليه فيها بطريقة مباشرة هو هذه الهيئة فى مجموعها - على أن الغرامة الجمركية لها فى الواقع صفة العقوبة وطبيعة التعويض فى آن واحد ولقد جرى القضاء الفرنسى على اعتبار الغرامة فى مثل هذه الجرائم الجمركية بصفة تعويض مدنى - راجع موسوعات داللوز ٣٥ ص ٧١٦ بند ٧٦٧ وملحقه ص ٧٠٤ بند ٧٣٦ ورتبت على ذلك الاعتبار ما تقتضيه من الاحكام « راجع أحكام محكمة النقض الفرنسية داللوز الدورى سنة ١٨٦٤ جزء ١ ص ٢٠٠ ونقض مدنى داللوز سنة ١٨٧٠ ص ٣٠ » وقد سار القضاء المصرى على ذلك المبدأ حيث حكم بتاريخ ٢١ يونيه سنة ٩١٣ مجموعة سنة ٩١٣ ص ٢٥٣ من محكمة النقض ان الغرامات المنصوص عنها بقانون الجمارك هى على الارجح تعويضات يقتضيها تعويض الضرر الحاصل لمصلحة الجمارك واستئناف ١٣ ديسمبر سنة ٩٢٥ المجموعة الرسمية سنة ٩٢٦ ص ١٦ وما بعدها ونقض ٢٣ مايو سنة ٩٢٨ المجموعة الرسمية ص ٢٢٢

« ومن حيث أنه متى ثبت ذلك تعين استبعاد كل الاعتراضات التى أوردتها محكمة اول درجة باسباب حكمها المستأنف على اعتبار حكم الغرامة فى هذه الحالة عقوبة بالمعنى المقصود فى قانون العقوبات والاخذ بما سار عليه اجماع القضاء واغلبية الشراح من اعتبارها تعويضاً

« ومن حيث انه يترتب على ذلك ان التجاء المستأنفة الى التنفيذ بالاكراه البدنى لا يمنعها من الالتجاء إلى جميع طرق التنفيذ الاخرى الموصلة للاستيلاء على حقوقها

« ومن حيث أن المستأنف ضده قد تنفذ عليه بالاكراه البدنى لمدة ثلاثة شهور وقد خصمت له المستأنفة ما يقابلها على حساب عشرين قرشاً عن الثلاثة أيام الأولى وعشرة قروش عن كل يوم من الأيام التالية فيكون مجموع ماخصم له بذلك ٨ ج و ٩٠٠ م وطلبت التنفيذ بالباقى من مبلغ الـ ٧٢ جنيها قيمة الغرامة المحكوم بها مضافاً اليها المصاريف وهو ما ترى هذه المحكمة اجابتها اليه

(قضية الحكومة المصرية وحضر عنها يوسف افندى صبحى مندوب قسم قضايا المالية ضد محمد محمود عرفوش وحضر عنه حضرة الاستاذ محمد افندى على ريش نمرة ٦٣ سنة ١٩٢٩ رئاسة حضرة صاحب العزة عبد الوهاب بك فهمى رئيس المحكمة وعضوية حضرتى عبد الله زغلول افندى ومختار عبد الله افندى القاضيين)

## ٣٦٤

### محكمة المنيا الكلية الأهلية

٢٤ نوفمبر سنة ٩٢٩

سرقة . ركن . نية الاختلاس

### القاعدة القانونية

لاجل تقدير ركن الاختلاس فى تهمة السرقة يجب التفريق بين التسليم المقصود به نقل وضع اليد بركنيه المادى والمعنوى ( la possession ) وبين التسليم المقصود منه التخلى عن الحيازة المادية فقط دون قصد التخلى عن الملكية والمعبر عنه بوضع اليد الناقص (possession précaire) وحالة الحيازة العارضة (simple detention) وهى الحيازة الوقتية وبنية رد الشىء لمالكه فوراً . والتسليم فى مثل هذه الحالة الاخيرة وهو المعبر عنه خطأ بالتسليم الاضطرارى (remise nécessaire)– لا ينفى نية الاختلاس كما ذهبت اليه المحاكم الفرنسية والشراح .

### المحكمة

« حيث أن الحكم المستأنف فى محله فيما قضى به من الأدانه للأسباب التى بنى عليها

« وحيث أن الدفاع قد أثار أمام هذه المحكمة ما سبق أن أثاره أمام محكمة أول درجة من أن الفعل المنسوب للمتهم لا يعد سرقة اذ العقد على فرض صحة أقوال المجنى عليه والشهود قد سلم له باختيار المجنى عليه وهذا ينفى الاختلاس المكون لركن السرقة المادى ( soustraction ) وتمسك بما جاء ببلاغ الحادثة الأول المؤرخ ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٢٨ وما ورد بأقوال المجنى عليه والشهود بمحضر ضبط الواقعة خاصا بتسليم العقد للمتهم التى يفسرها الدفاع بأن تسليم ذلك العقد للمتهم انما كان بقصد أن يعرض على حضرة رضا افندى على المحامى لاستفتائه بشأنه .

« وحيث أنه تبين من مناقشة المجنى عليه أمام المحكمة أن البلاغ الأول كتبه صبى حديث

السن بمكتب المدعى المشار اليه سابقاً ومثل هذا الكاتب لا يدرك بالدقة معانى العبارات التى يستعملها فضلاً عن أن البلاغ نفسه يشير بوضوح وجلاء الى الواقعة المنسوبة للمتهم بعبارة أنه « أخذ العقد وأجرى تهريبه » أما ما قيل قبل ذلك فى نفس البلاغ من أن المتهم احتال على صاحب العقد وأوهمه بالتوسط فى الصلح مع احمد ابو زيد فظاهر أنه ينصرف الى وقت سابق بمدة على واقعة تسليم العقد للمتهم بدليل ما ورد فى أقوال المجنى عليه بالمحضر المحرر بعد البلاغ بساعات قليلة تلك الأقوال التى ورد بها صراحة أن المتهم استلم العقد بمكتب المحامى ( رضا افندى على ) ولا أثر بها لأى شك فيما يختص بزمان ومكان تسليمه للمتهم

« وحيث أن أقوال المجنى عليه وأقوال شهوده بمحضر ضبط الواقعة ليس بها ما يفيد صراحة أن المتهم استلم العقد لعرضه على المحامي اذ لا محل لذلك مع وجود صاحب العقد نفسه وكل ما هنالك أن المجنى عليه قرر أنه ذهب مع المتهم لعرض العقد على المحامى واستفتائه فى شأن رفع دعوى بمقتضاه وهناك بمكتب المحامى سلم المجنى عليه العقد للمتهم

« وحيث أن أقوال المجنى عليه وشهوده بمحضر النيابة توضح هذه الواقعة اذ ثابت بها أن المتهم اثناء وجود الاثنين بمكتب المحامى طلب العقد للأطلاع عليه فسلمه له وانصرف المجنى عليه ليدعو المحامى من مكتب لزميله قريب لمكتبه فلما عاد لم يجد المتهم

« وحيث أنه مما يؤيد ذلك ما شهد به رضا افندى على بتحقيقات النيابة من أن المجنى عليه أخبره من بادىء الأمر أن المتهم استلم العقد منه ليطلع عليه وأنه تركه معه مؤقتاً ولما عاد وجده قد اختفى

« وحيث أنه يؤخذ من ذلك صراحة أن العقد انما تسلم للمتهم بمكتب المحامى للأطلاع عليه ورده بناء على طلبه وأنه قد أخذ هـذا العقد واختفى اما للمساومة على رده كما فعل واما لغاية أخرى يسهل ادراكها متى علم أن بينه وبين احمد ابو زيد الملتزم فى العقد صلة مصاهرة كما ثبت من مناقشة الطرفين والشهود أمام هـذه المحكمة

« وحيث أنه سواء صح أن المجنى عليه سلم العقد للمتهم ليطلع عليه بنفسه أو ليشترك معه فى عرضه على المحامي فالذى لا شك فيه أن المجنى عليه ما قصد مطلقاً التخلى عن حيازته لهـذا العقد ولا صحة لما ذهب اليه الدفاع من اعتبار العقـد قد سلم للمتهم على سبيل الوكالة الأمر الذى ينتفى معه ركن الاختلاس (Soustraction) إذ الثابت من أقوال الشهود أن هذا العقد انما ترك بيد المتهم بمكتب المحامى ريثما يدعو المجنى عليه المحامى الذى كان فى مكتب قريب والذى يؤيد ذلك أنه بمجرد ان عاد المجنى عليه ووجد المتهم قد انصرف سعى خلفه فوراً ثم ذهب وبلغ ضابط المباحث محمد افندى عبد السلام وقدم على أثر ذلك بلاغه للبندر

« وحيث أنه لا سبيـل للقول مع ذلك بوجود وكالة صريحة أو ضمنية

« وحيث أنه مع ثبوت تسليم العقد فى هذه الظروف يتعين البحث فيما اذا كان مثل هذا التسليم ينفى ركن الاختلاس المكون للسرقة ماديا

« وحيث أن شراح القانون الفرنسى واحكام المحاكم قد تناولت بالبحث المستفيض ركن الاختلاس وقد وضع العلامة جارسون فى هذا البحث نظريته المبنية على القواعد المدنية والتى يفرق فيها بين أن يكون التسليم مقصوداً به نقل وضع اليـد بركنيه المادى والمعنوى . (la possession) وبين أن يكون المقصود منه التخلى عن الحيازة المادية فقط دون قصد التخلى عن الملكية وهذا ما يعبر عنه بوضع اليد الناقص (la possession précaire) وهذه حالة من يسلم اليه المنقول برضاء المالك واختياره ليؤدى عملا لمصلحة المالك أو ليودع ذلك المنقول عنده . أما الحالة الثالثة فهى الحيازة العارضية (la simple detention) وهى تلك التى يسلم فيها المنقول لآخر من صاحبه لا ليتخلى صاحبه عن وضع يده عليه ولا لينتقل وضع اليد كاملا أو ناقصا لمن استلمه وهذه الحيازة أن هى إلا وقتية وبنية رد الشيء لمالكه فورا

« وحيث أن المحاكم الفرنسية والشراح متفقون على أن التسليم فى مثل هذه الحالة وهو المعبر عنه خطأ بالتسليم الأضطرارى (rémise necessaire) لا ينفى الأختلاس بل قد ذهبت بعض محاكم فرنسا الى أن من يدخل حانوتاً و يشترى بضائع ثم يستلمها على أن يدفع لصراف المحل ثمنها ويهرب بها فيعتبر سارقاً لتلك البضائع اذ أن نية المالك منصرفة الى عدم التخلى عنها الا بعد دفع ثمنها كاملا

« وحيث أن من أمثلة هذا التسليم المسمى اضطراريًا التى اوردها الشراح مثل المدين الذى يستلم من دائنه سند الدين ليتحقق منه قبل دفع الدين ثم ينكر استلامه . ومثل الشخص الذى يدخل داراً للكتب ثم تسلم اليه كتبا للاطلاع عليها فيهرب ببعضها إذ الملحوظ فى هذه الحالة الأخيرة أن الكتب انما سلمت تسليما عارضا للاطلاع عليها داخل المكتبة وردها فهى لم تخرج من حيازة مالكها

« وحيث أنه ظاهر من ظروف الدعوى أن العقد انما وصل ليد المتهم حتى يطلع عليـه باشراف المجنى عليه وشهوده وبداخل مكتب المحامى ولم يكن لدى المجنى عليه نية التخلى عن حيازته مطلقا

« وحيث أنه لذلك تكون محكمة أول درجة قد أصابت فى تطبيق المادة ٢٧٥ ع على الفعل المنسوب للمتهم

« وحيث أن هذه التهمة ثابتة ثبوتاً كافياً من أسباب الحكم المستأنف وكذا من رد المتهم للعقد بعد الحكم عليه وتقديمه بواسطة المحامين عنه بجلسة المرافعة الأولى ممـا لا يدع مجالا للشك فى أنه هو الذى استولى عليه من بادىء الأمر أما ما قيل من أن هذا العقد كان لدى أحمد أبو زيد وأنه قد وصل لهذا الاخير من طريق مجهول وأن أقارب المتهم سعوا لديه حتى حصلوا منه على العقد - هذا القول لا يعتد به أولا لانه لا دليل عليه ولان هذه المحكمة قد

رأت تحقيقاً لهذه الواقعة سماع الشاهدين اللذين قيل من الدفاع أنهما حضرا تسليم العقد من أحمد أبو زيد لاحد أقارب المتهم فكذب الاثنان هذا الزعم أما ما شهد به عبد الحليم خليفه خاصاً بذلك فلا ترتاح المحكمة اليه نظراً لصلته بالمتهم ولانه لا يعقل أن يتخلى أحمد أبو زيد عن عقد وصل اليه وله مصلحة فى اخفائه خصوصاً وقد أنكر التوقيع عليه من بادىء الامر ثم اضطر عند ظهور العقد للاعتراف بالتوقيع . على أنه لا يبعد أن يكون نفس المتهم هو الذى سلم العقد لاحمد أبو زيد صاحب المصلحة الاولى فى الحصول عليه فلما حكم عليه بالحبس ابتدائياً وقبض عليه وجد هو وذووه ومنهم أحمد أبو زيد نفسه إلا مناص من تقديم العقد فظهر بهذه الكيفية

« وحيث أن المحكمة ترى نظراً لظروف الدعوى ولرد العقد تعديل الحكم المستأنف وتخفيف العقوبة مع تأييده فيما عدا ذلك

( قضية النيابة رقم ٢٩٠٣ استئناف سنة ١٩٢٩ وآخر مدعى مدنى ضد عبد المجيد محمد رئاسة حضرات ابراهيم خليل افندى واسكندر جرجس افندى والسيد الفطريق افندى القضاة )

## ٣٦٥

### محكمة شبين الكوم الكلية الاهلية

٢ يناير سنة ٩٣٠

اختصاص . احالة جناية محالة على محكمة الجنح

**القواعد القانونية**

حكم عدم الاختصاص الصادر من محكمة الجنح الجزئية باعتبار ان الواقعة جناية لا جنحة لا يمنع قاضى الاحالة من احالة الدعوى من جديد على محكمة الجنح بوصف انها جناية طبقاً للقانون الصادر فى ١٩ أكتوبر سنة ١٩٢٥ متى رأى هذا القاضي ان هناك أعذاراً مخففة . ولان حكم عدم الاختصاص غير ملزم لقاضى الاحالة بتقديم الدعوى لمحكمة الجنايات الا اذا رأى هو ان الفعل جنحة لا جناية خلافاً لحكم عدم الاختصاص ففى هذه الحالة فقط يتعين عليه تقديمها لمحكمة الجنايات

المحاماه (راجع بهذا المعنى حكم محكمة النقض الصادر فى ١٩ ديسمبر سنة ١٩٢٩ المحاماه السنة العاشرة العدد الخامس ص٤٢٣ حكم رقم ٢٠٧)

**المحكمة**

« حيث ان الوقائع تتلخص فى ان القضية قدمت أصلا لمحكمة جنح قويسنا لمحاكمة المتهمين بالمادة ٢٠٦ عقوبات لانهما ضربا زمزم دويدار ضرباً أحدث بها اصابات تقرر لعلاجها أقل من عشرين يوماً ونظراً لتخلف عاهة مستديمة عند المجني عليها وحكمت المحكمة المذكورة فى ٢٧ ديسمبر سنة ٩٢٨ بعدم اختصاصها بنظر الدعوى لان الواقعة أصبحت جناية وأحالة الاوراق على النيابة التى أعادت تحقيق القضية بعد أن أصبح عدم الاختصاص نهائياً وقدمت المتهمين لحضرة قاضى الاحالة لان الاول أحدث بالمجنى عليها جرحا فى أصبعها الخنصر الايمن نشأ عنه عاهة مستديمة وقد رأى حضرة قاضى الاحالة ان تهمة الجناية ثابتة على المتهم الاول الا انها اقترنت بظروف مخففة تدخل تحت نص المادة ١٧ عقوبات

وتبزر الاكتفاء بعقوبة الجنحة وعلى ذلك أحال القضية بتاريخ ٨ يوليو سنة ٩٢٩ على محكمة الجنح لمحاكمة المتهمين طبقاً للمواد ٢٠٤ و ٢٠٦ عقوبات

«وحيث ان محكمة قويسنا عند ما أعيدت اليها القضية قضت بتاريخ ٩ ديسمبر سنة ٩٢٩ بعدم جواز نظرها ثانية بعد أن حكمت فيها بعدم الاختصاص وارتكنت فى ذلك على الحكم الصادر من محكمة النقض بتاريخ ٢١ مارس سنة ١٩٢٩

« وحيث ان محكمة النقض قد بنت رأيها على أربعة أسباب أولها ان حكم عدم الاختصاص يترتب عليه حتما تجريد محاكم الجنح من نظر الدعوى ومنعها نهائياً من رؤيتها وهذا الاثر مطلق من شأنه أن يتمشى فى جميع الاحوال بدون تخلف والثانى ان نص الفقرة الثالثة من المادة ١٤٨ جنايات يلزم قاضى الاحالة باحالة الدعوى لمحكمة الجنايات حتى ولو لم ير فيها إلا شبهة الجنحة او المخالفة - والثالث - ان المادة الاولى من القانون نمرة ١٩ سنة ٩٢٥ ليست الا استثناء من القاعدة العامة الواردة بالفقرة الاولى من المادة ١٢ من قانون تشكيل محاكم الجنايات - والرابع ان حق الاحالة على محاكم الجنح حق اختيارى لا يجوز استعماله اذا ترتب عليه اهمال المادة ١٤٨ جنايات او المساس بقوة الاحكام النهائية

« وحيث انه لا نزاع فى ان حكم عدم الاختصاص يقضى بتجريد محاكم الجنح من نظر الدعوى ويمنعها نهائيا من رؤيتها ولا نزاع فى وجوب احترام هذا الحكم وعدم المساس به إلا انه لا نزاع ايضاً في أن هذا الحكم قد صدر من محكمة الجنح عند ما قدمت اليهــا الدعوى من النيابة بوصفها جنحه فرأت فيها شبهة جناية ولذا قضت بعدم اختصاصها بنظرها ولـكن عند احالة الدعوى اليهــا من حضرة قاضى الاحالة احيلت اليها باعتبارها جناية وطلبت منها الفصل فيها بهذا الوصف ولم تكن اصلا مختصة بالفصل فيها ولـكنها أعطيت هذه السلطة بمقتضى قانون ١٩ أكتوبر سنة ٩٢٥ ومن ثم فحكم عــدم الاختصاص الذى صدر من المحكمة باعتبارها محكمة الجنح لا يمنعها من اعادة نظر الدعوى على انها جناية وباعتبارها نائبة فى ذلك عن محكمة الجنايات المختصة اصلا

« وحيث أن الفقرة الثالثة من المادة - ١٤٨ جنايات تلزم قاضى الاحالة باحالة الدعوى لمحكمة الجنايات حتى ولو لم ير هو منها الا شبهة الجنحة أو المخالفة ولـكن هذه الفقرة اضيفت الى المادة فى سنة ٩١٤ وقصد بها حسم النزاع بين محكمة الجنح التى ترى أن الواقعة جناية وقاضى الاحالة الذى يراها جنحة أو مخالفة وقد كان تعديل وزارة الحقانية ينص على انه اذا حكمت محكمة المخالفات او الجنح بعدم الاختصاص لان الواقعة جناية واصبح حكمها نهائيًا تقــدم النيابة الدعوى من جديد الى القاضى الجزئى الذى حكم بعــدم الاختصاص او الى من تنتدبه المحكمة الاستئنافية من أعضائها لينظرها كأنه قاضى احالة ويصدر أمرا اما بأن لا وجه لاقامة الدعوى أو باحالتها على محكمة الجنايات ولـكن لما عرض

هذا المشروع على الجمعية التشريعية لم توافق على أن تكون الاحالة بواسطة القاضى الذى حكم بعدم الاختصاص لان فى ذلك اخلالا بالمبادىء القانونية العامة التى تقضى بعدم تقديم الدعوى ثانية الى نفس القاضى الذى حكم فيها وصار رأيه معروفا ولان القاضى المذكور يكون مضطراً لان يصف الدعوى جناية ولو ظهر له بعد فحص الادلة انها جنحة وطلب أن تقدم القضية لحضرة قاضى الاحالة ويكون له مطلق الحرية فى وصف التهمة فاذا رأى أنها جنحه يحيلها على محكمة الجنايات بالوصفين « يراجع كتاب المبادىء الاساسية للتحقيقات الجنائية زكى بك العرابى جزء اول ص ٢٧١ »

« وحيث انه من ذلك يتبين أن وزارة الحقانية لم تكن ترى تنافراً بين حكم عدم الاختصاص وبين اعادة القضية للقاضى الجزئى الذى أصدر هذا الحكم بنظرها باعتباره قاضياً للاحالة ولم يعدل عن ذلك الا حماية للمتهم من القاضى الذى وصف الواقعة بأنها جناية مع أن قاضى الاحالة لم ير فيها إلا جنحة

« وحيث انه من ثم ترى هذه المحكمة أن الفقرة الثالثة من المادة — ١٤٨ جنايات تحتم لمصلحة المتهم على قاضى الاحالة احالة القضية على محكمة الجنايات بطريق الخيرة اذا رأى أن الواقعة جنحة خلاف حكم عدم الاختصاص الصادر من محكمة الجنح أما اذا اتفق قاضى الجنح وقاضى الاحالة على اعتبار الواقعة جناية ورأى القاضى الاخير انها اقترنت بأعذار مخففة فلا يوجد ما يمنع من احالتها لمحكمة الجنح للحكم فيها باعتبارها نائبة عن محكمة الجنايات

« وحيث ان المادة الاولى من قانون ١٩ أكتوبر سنة ٩٢٥ ليست فى الواقع الا استثناء من القاعدة العامة المقررة للحالة المنصوص عليها فى الفقرة الاولى من المادة — ١٢ من قانون تشكيل محاكم الجنايات ولكنه استثناء عام غير مقيد بالقيد الذى ذكرته محكمة النقض اذ ان الفقرة الاولى من المادة ١٢ توجب على قاضى الاحالة تقديم جميع الجنايات اذا كانت الادلة فيها كافية الى محكمة الجنايات والمادة الاولى من قانون أكتوبر سنة ٩٢٥ تبيح له بدل ذلك الاحالة على محكمة الجنح فكل جناية يجب على قاضى الاحالة تقديمها لمحكمة الجنايات يجوز له الآن احالتها الى محكمة الجنح ولا يقيده فى ذلك الا قيدان الاول أن يكون الفعل مقترنًا بأعذار مخففة . والثانى ألا يكون جناية أو شروع فى جناية معاقب عليها بالاعدام او بالاشغال الشاقة المؤبدة او ان يكون الفعل جناية ارتكبت بواسطة الصحف او غيرها من طرق النشر فلا محل لاضافة قيد ثالث لم يرد فى النص ويكون من نتائجه حرمان المتهم من حق المحاكمة أمام محكمة الجنح والحكم عليه بعقوبة الجنحة واستئناف الحكم الصادر منها ضده

« وحيث انه ما دام حق قاضى الاحالة اختيارياً فلا يمكن حرمانه من هذا الخيار متى رأى محلا لاستعماله ما دام هذا الحق لا يتعارض مع نص المادة ١٤٨ جنايات ولا يمس حكم عدم الاختصاص

« وحيث ان المادة الخامسة من قانون أكتوبر سنة ٩٢٥ تنص على انه لا يجوز للقاضى ولا للمحكمة المحالة اليها الدعوى طبقا لهذا القانون الحكم بعدم الاختصاص الا اذا استجدت وقائع لم يتناولها التحقيق تغير التهمة الى جناية أشد لا ينطبق عليها هذا القانون وهذا صريح فى انه ما دامت الوقائع التى تناولها التحقيق لم تتغير فيتعين على القاضى الجزئى نظر القضية وليس له أن يتنحى عن ذلك الا اذا استجدت بعد قرار الاحالة وقائع أخرى لم يتناولها التحقيق يكون من شأنها تغيير التهمة الى جناية أشد لا ينطبق عليها هذا القانون

« وحيث أنه من ثم يكون حكم عدم الاختصاص الصادر من محكمة الجنح غير ملزم لقاضى الاحالة بتقديم الدعوى لمحكمة الجنايات إلا اذا رأى هو أن الفعل جنحة لا جناية خلافاً لحكم عدم الاختصاص ففى هذه الحالة وفيها فقط يتعين على قاضى الاحالة تقديم القضية لمحكمة الجنايات لان ذلك أصلح للمتهم

« وحيث أنه لذلك يكون الحكم المستأنف فى غير محله ويتعين الغاؤه واعادة القضية لمحكمة أول درجة للفصل فى موضوعها

(قضية النيابه رقم ٢٥٠ سنة ٩٣٠ س واخرى مدعيه مدنى ضد حسين محمد واخرى رئاسة حضرات محمد صدقى خليل بك وكيل المحكمة وصادق العجيزى بك وعمر مصطفى بك القاضيين وحضور حضرة عبد اللطيف افندى هاشم عضو النيابة)

## ٣٦٦

### محكمة اسكندرية الكلية الاهلية

٨ يناير سنة ١٩٣٠

قانون التسجيل . طبيعة دعوى اثبات التعاقد . شخصية لا عينية

### المبدأ القانونى

تعتبر دعوى اثبات التعاقد الحاصل عن بيع لم يسجل عقده لعدم استيفائه الشكل القانونى دعوى شخصية لا عينية . لأن الحقوق العينية لا تنشأ إلا بعد تسجيل الحكم الذى يصدر فيها ليقوم مقام عقد البيع . وقبل التسجيل يتولد عن التعاقد التزامات شخصية فقط فتكون الدعوى بهذه الالتزامات شخصية كذلك

### المحكمة

« حيث انه لظهور حقيقة ماهية دعوى المستأنفة ان كانت عينية أم شخصية يلزم تحديد طلباتها وفهمها بحسب المقصود منها وذلك على هدى قواعد قانون التسجيل رقم ١٨ سنة ١٩٢٣

« وحيث ان المستأنفة طلبت الحكم بصحة عقد البيع العرفى الغير المسجل الصادر لها من المستأنف عليه بتاريخ ٢٣ مايو سنة ١٩٢٨ ونفاذه والتصريح بتسجيل الحكم بذلك ليكون بمنزلة سند تمليك الخ الخ

« وحيث ان مؤدى هذه الطلبات هو الوصول الى سند يمكن تسجيله وهو الحكم المطلوب صدوره ليقوم مقام عقد البيع العرفى الذى لم يستكمل شكله الذى به يصبح قابلاً للتسجيل حسب تعليمات وقواعد القانون الجديد . والحكم

الذى يصدر فى تلك الدعوى لن يزيد فى قوته عن عقد البيع العرفى وليس الا واسطة لاجراء التسجيل ولا تحتاج المحكمة فى اصداره الى تحقيق شيء الا مجرد صدوره من طرفيه

« وحيث انه قبل تسجيل عقد البيع وقبل تسجيل الحكم الصادر بصحة التعاقد الذى يتناوله لا تنتقل الملكية لا كلاً ولا بعضاً بأى عنصر من عناصرها العينية الى المشترى فلا محل اذن للقول بأن هذه الدعوى تتناول الفصل فى حق ملكية أو أى عضو من أعضائها فالى ما قبل تسجيل عقد البيع ان كان قابلاً له أو تسجيل الحكم الذى يقوم مقامه لا ينشأ عن البيع الغير المسجل حتى بين طرفيه الا مجرد التزامات شخصية لا عينيه

« وحيث ان مثار الشبه التى يتعلق بها المستأنف عليه هو أن هذه الدعوى وان لم تكن عن حق عينى Jus in re الا أنها عن حق له علاقة بحق عينى Jus ad rem فتعهد البائع قبل التسجيل هو تعهد شخصى بنقل الملكية وان كان فى الوقت نفسه متعلقاً بحق عينى هو الملكية . ولكن الفرق بين الأمرين واضح وخصوصاً بعد سريان قانون التسجيل الجديد اذ به أصبح التعهد بنقل الملكية تعهداً شخصياً منفصلاً عن الملكية فى ذاتها والتى لا تنتقل الا بالتسجيل بخلاف ما كان متبعاً قبل قانون ١٨ سنة ١٩٢٣ فقد كان التعهد بنقل ملكية شيء obligation de donner هو ونقل الملكية أمر واحد فينفذ التعهد بمجرد نشوئه اما وقد انفصل التعهد بنقل الملكية بعد سريان قانون التسجيل عن نقل الملكية فعلاً وجاء بالقانون الجديد صراحة انه قبل التسجيل لا يكون البائع ملزماً الا بتعهدات شخصية فلا تكون الدعوي الحالية الا شخصية لانها خاصة بتنفيذ تعهد المستأنف عليه فى عقد البيع الذى لم يسجل وهو التزام شخصى ومن ثم يكون الحكم الابتدائى فى غير محله ويتعين الغاؤه واعادة القضية لمحكمة اول درجة للفصل فى موضوعها .

( قضية الست منجدة محمد مصطفى ضد ابراهيم حسن الرملى رقم ٣٠١ سنة ٩٢٩ استئناف — رئاسة حضرة حسن صادق رشيد بك وكيل المحكمة وعضوية حضرتى محمد صادق بك وعبد الرحيم غنيم بك القضاة )

## ٣٦٧

### محكمة الاسكندرية الكلية الاهلية

٨ يناير سنة ١٩٣٠

استئناف . مصاريف . جوازه . حسب الاحوال

### القاعدة القانونية

يكون تقدير قيمة الاستئناف المرفوع عن المصاريف فقط بقيمة هذه المصاريف اذا كانت وحدها دون موضوع الدعوى محل النزاع والحكم من محكمة أول درجة . أما لو تناول النزاع والحكم موضوع الدعوى ومصاريفها فتقدر قيمة الاستئناف المرفوع عنها وحدها بقيمة الموضوع التى هى ملحقة به

### المحكمة

#### عن جواز الاستئناف

« حيث أن موضوع الاستئناف هو طلب الغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من الزام

المستأنفة بمصاريف دعوى التسليم ومقدارها ٤٨٠ مليما و١٤ جنيها

« وحيث أنه للحكم بجواز هذا الاستئناف من عدمه يتعين بيان القاعدة التى بها تقدر قيمه النزاع فى مثل هذه الحالة .

« وحيث أن بعض المحاكم قد جرت على قاعدة التقدير بقيمة المصاريف موضوع الاستئناف وحدها «مصر استئنافى ٢٨ اكتوبر سنة ٩٠٧ مج ٩ عدد ٣٥ ومصر استئنافى ١٥ أغسطس سنة ٩١٧ مج ١٨ عدد ١٠٨

« وحيث أن البعض الآخر من المحاكم يرى أن يكون التقدير بحسب قيمة الطلب الاصلى وأن المصاريف ليست الا ملحقاً بها فان كان الطلب الأصلى جائز الاستئناف كان الاستئناف المرفوع عن المصاريف وحدها جائزاً مهما قلت قيمة تلك المصاريف . استئناف ٢٧ديسمبر سنة ١٩١٦ مج ١٨ عدد ٢ومصر استئنافى ١٥ يناير سنة ١٩١٢ مج ١٣عدد ٣٩ ومنشور ١٧مارس سنة ١٩٠٢مج ٣ عـدد ٥٧ قنا استئنافى ٢٢ مارس سنة ١٩٢٧ محاماة سنة ٨ ص ٢٥٩ اسيوط ٢٨مايو سنة١٩٢٥ محاماةسنة ٦ص١٦٢

« وحيث أن هذه المحـكمة ترى العمل بقاعدة وسط بين الرأيين تستلزم التميز بين حالتين الأولى وهى التى يكون المدعى عليه مسلماً فيها بطلبات المدعى الموضوعية ومنازعاً فقط فى الزامه بمصاريفها بسبب عدم منازعته فى الطلبات الاصلية فلا تفصل المحـكمة إلا فى المصاريف . وفى هذه الحالة يكون تقدير قيمة الاستئناف بحسب قيمة تلك المصاريف فقط لأنهـا وحدها كانت موضوع الخصومة التى فصلت فيهـا محكمة أول درجة .

أما الحالة الثانية وهى التى فيها ينازع المدعى عليه فى طلبات المدعى الموضوعية الى أن تفصل فيها المحـكمة وتقضى تبعاً لذلك فى مصاريفها . وفى هذه الحالة اذا رفع الاستئناف فقط عن تلك المصاريف فيكون تقديره بحسب قيمة موضوع الدعوى لا بحسب قيمة المصاريف لان الحكم فيها انما كان تبعاً للحكم فى الموضوع الذى تعتبر هى من ملحقاته

« وحيث أنه تبين من الاطلاع على أوراق الدعوى الحالية أمام محكمة أول درجة ومنها محضر جلسة ٢٩ يناير سنة ١٩٢٩ أن المستأنفة كانت تنازع المستأنف عليـه وطلبت رفض دعواه ومنها طلبت التسليم ولم تقر بحق المستأنف عليه إلا بعـد ذلك فرأت محكمة أول درجة الفصل فى موضوع الطلبات والزام المستأنفة بمصاريفها

« وحيث أنه لما تقـدم يكون تقدير قيمة الاستئناف الحالى بحسب قيمة الطلب الموضوعى وهو مما يجوز استئنافه-يراجع التقدير على صحيفة الدعوى . ولذا يكون الاستئناف جائزاً .

«وحيث أنه تقدم فى الميعاد فهو مقبول شكلا

## عن الموضوع

« حيث أن المستأنفة لم تقر بحق المستأنف عليه فى استلام الارض إلا بعد منازعته فيه كما ثبت من الاطلاع على محضر جلسة ٢٩ يناير

سنة ١٩٢٩ لذلك يكون قضاء الحكم المستأنف بالزامه بالمصاريف فى محله

( قضية عديله مصطفى ضد امينه احمد رقم ٢٤٣ سنة ٩٢٩ استئناف — بالهيئة السابقة )

## ٣٦٨

### محكمة اسكندرية الكلية الاهلية

١٣ يناير سنة ١٩٣٠

١ — تركة . ايصاء بالثلث . غير وارث . عقد الوصية . توقيع الورثة . اجازة . نفاذ

٢ — وصية . صحتها . عدم تحديد شروط معينة . المادة ١٠٠ لائحة . حالة .

٣ — وصية . نقل ملكية . لا ضرورة لتسجيلها . قانون التسجيل . عدم تطبيق

**القاعدة القانونية**

( ١ ) الوصية لغير الوارث نافذة فى ثلث التركة الا اذا اجازها الوارث وتوقيع الوارث على عقد الوصية اجازة لها

( ٢ ) لم يشترط فى الشريعة الاسلامية صيغة معينة وشكل خاص للوصية لاجل أن تكون صحيحة . والقيود الواردة فى المادة ١٠٠ من لائحة المحاكم الشرعية هي لأجل تمام التأكيد من صدور الوصية من الموصى وذلك فى حالة الانكار فقط من الخصم

( ٣ ) ان تسجيل ورقة الوصية ليس شرطاً لازماً لنقل الملكية طبقاً لقانون التسجيل الذى نصت المادة الاولى منه على أن العقود الواجب تسجيلها لكى تكون ناقلة للملكية هى العقود الصادرة بين الاحياء . والوصية ليست من قبيل هذه العقود

**المحكمة :**

« حيث أن المدعى يرتكن فى دعواه على أن الفدان ونصف موضوع الدعوى هو ضمن الاطيان المخلفة له عن مورثته استيته على النجولى

« وحيث ان المدعى عليها استندت فى نفى الدعوى على عقد تاريخه ٢٣ سبتمبر سنة ١٩٢٦ وثابت التاريخ فى ٢٣ديسمبر سنة ١٩٢٧ صادر لها من استيته على مورثة المدعى يتضمن أنهـا تنازلت للمدعى عليها عن فدان ونصف من أطيانها البالغ قدرها ٣ افدنه وانها أودعت عقد التنازل هـذا تحت يد الحاجه حميده ترابيس بصفة امانه

« وحيث أن المدعى طعن فى هذا السند الصادر من المورثة وقال عنه انه عقد هبه والهبه لا تكون صحيحة الا اذا كانت بعقد رسمى وعلى ذلك يكون السند العرفى الصادر من المورثه لا قيمة له

« وحيث انه ثابت من أوراق الدعوى ان المورثة حررت سنداً آخر لنفس المدعى فى ذات التاريخ الذى تحرر فيه سند المدعى عليها و بالصيغة عينها وعن فدان ونصف ايضا وذكر فى نهاية هذين السندين بعد ذكر ايداع السند أمانة تحت يد الحاج حميده ترابيس العبارة الآتية « وامرته بعد وفاتى أن يعطى كلا منهما ما يخصه من هذا البيان المحرر بتاريخه و يصير كل منهما حراً فى عمله للمعاملة بموجبه وقت اللزوم وطول ما أنا فى

حياتى لا يعمل بهم أبدا » فهذا النص صريح فى ان المتوفية اشترطت تمليك المدعى عليها للفدان ونصف المتنازل عنها الى ما بعد وفاتها وتأكيدا لتنفيذ غرضها هذا اودعت السند أمانه تحت يد الشخص التى ترتكن الى ذمته وتثق فيه وكلفته فى ذات العقد بأن لا يتصرف فى شيء الا بعد وفاتها

« وحيث أن الوصية هى تمليك مضاف الى ما بعد الوفاة فلذلك يكون السند المؤرخ ٢٣ سبتمبر سنة ١٩٢٦ هو وصية من المتوفية المدعى عليها

« وحيث أن الوصية لغير الوارث نافذة فى ثلث التركة فقط الا اذا اجازها الوارث وهنا المدعى وهو الوارث الوحيد قد اجاز الوصية فى كل الفدان ونصف بتوقيعه بختمه على عقد الوصية سالف الذكر

« وحيث أن المدعى طعن فى شكل الوصية وقال أن لها صيغة معينة يجب مراعاتها والا كانت باطلة

« وحيث أن المادة (٥٥) من القانون المدنى نصت على انه يراعى فى صيغة الوصية الاحكام المقررة لذلك فى الاحوال الشخصية المختصة بالملة التابع لها الموصى

« وحيث أن الوصية مسلمه فيجب الرجوع الى أحكام الشريعة الغراء بشأن الصيغة التى يجب ان تكون عليها الوصية لأجل أن تكون صحيحة

«وحيث انه لم يشترط فى الشريعة الاسلامية صيغة معينة أو شكل خاص للوصية لاجل أن تكون صحيحة وانما جاء فى المادة (١٠٠) من لائحة المحاكم الشرعية انه لا تسمع عند الانكار دعوى الوصية بعد وفاة الموصى فى الحوادث السابقة على سنة ١٩١١ الا اذا وجدت أوراق خالية من شبهة التصنع تدل على صحة الدعوى واما الحوادث الواقعة من سنة ١٩١١ فلا تسمع فيها دعوى ما ذكر بعد وفاة الموصى الا اذا وجدت أوراق رسمية أو مكتوبة جميعها بخط المتوفى وعليها امضاؤه ومن الواضح أن هذه القيود المذكورة فى آخر المادة هى لأجل تمام التأكيد من صدور الوصية من الموصى وذلك فى حالة الانكار فقط من الخصم

« وحيث أن المدعى لا ينكر صدور ورقة الوصية المؤرخة ٢٣ سبتمبر سنة ١٩٢٦ من مورثته الى المدعى عليها بل هو معترف بصدورها منها وموقع بنفسه عليها مع المورثه . وكل ما فى الأمر انه يذهب فى تفسير مضمون عبارة الوصية مذهباً آخر ويقول أنها هبة لا وصيه . فأذن لا محل لمراعاة القيود المبينة بالمادة ( ١٠٠ ) من لائحة المحاكم الشرعية فى شكل الوصية

وحيث اننا فى غير حاجة الى القول بأن ورقة الوصية يجب تسجيلها لأجل أن تكون ناقلة للملكية طبقاً لقانون التسجيل . لأن المادة الاولى من هذا القانون نصت على أن العقود الواجب تسجيلها لكى تكون ناقلة للملكية هى العقود الصادرة بين الاحياء والوصية ليست من قبيل هذه العقود « يراجع شرح القانون المدنى

للعلامة بلانيول جزء اول صحيفة ٨٤٠ نبذة ٢٦١٣ ودالوز انوتيه الجزء الرابع قسم ثان فى التعليق على قانون ٢٣ مارس سنة ١٨٥٥ الخاص بالتسجيل العقارى صحيفة ١٧٢٤ نبذة ٩ و ١٠ »

« وحيث انه مما تقدم تكون دعوى المدعى على غير أساس قانونى فلذلك يتعين رفضها

( قضية على محمد ضد الست فاطمه حسن رقم ١٣٢ سنة ٩٢٩ كلى برئاسة حضرات محمد قصدى بك وسامى البارانى بك وامام عيدروس الحوت بك القضاة )

# ٣٦٩

## محكمة الاسكندرية الكلية الاهلية

١٤ يناير سنة ١٩٣٠

بلاغ كاذب . مسئولية مدنية . ضرر أدبى . تعويضه . مقداره . نشر الحكم الذى يصدر فى الدعوى

### المبادىء القانونية

١ – التبليغ عن الجرائم وان كان واجباً طبقاً للمادة ٧ جنايات أهلى الا انه يصبح جريمة معاقباً عليها اذا حصل بأمر كاذب مع سوء القصد م ٢٦٢ و٢٦٤ عقوبات أهلى . وقد لا يؤاخذ المبلغ بالامر الكاذب جنائياً اذا لم تتوافر شرائط الجريمة ولكنه قد يبقى مع ذلك مسؤولا مدنياً اذا هو أقدم بدون روية على التبليغ بأمر يعتقد خطأ صحته ولكن لم يكن معذوراً فى هذا الاعتقاد الخاطىء لوضوح فساد ما بلغ عنه لكل متبصر

٢ – المعول عليه عند شراح القانون ان الضرر الادبى بذاته ومجرداً من كل ضرر مالى يصلح أساساً للحكم بتعويض كلما كان ناشئاً عن فعل غير مشروع جنحة كان او شبه جنحة بخلاف ما اذا كان ناشئاً عن الاخلال بعقد من العقود فان الحكم به محل نظر لدى الفقهاء وان جرى القضاء على الحكم بتعويضه ايضاً

٣ – ان صح أن يكون الضرر الادبى أساسا للحكم بتعويض عنه الا انه لا يصح أن يكون واسطة للكسب والاثراء ولذا لا يجوز الاسراف فى تقديره لان الحكم به هو بمثابة ترضية عن الآلام المعنوية التى لا يسهل تقديرها بمال

٤ – للمحاكم أن تقضى فى دعوى التعويض عن بلاغ كاذب أو قذف بالتصريح لمن أصابه الضرر بنشر الحكم الصادر فى دعواه على نفقة المحكوم عليه باعتبار ان هذا النشر بمثابة تعويض عينى لجزء من الضرر الادبى الذى لحق طالب التعويض من اثر اذاعة وقائع القذف والبلاغ الكاذب . وهـذه السلطة مصرح بها للمحاكم الفرنسية فى المادة ١٠٣٦ مرافعات ويمكن للقضاء المصرى استعمالها عملا بالمادة ٢٩ من لائحة ترتيب المحاكم الاهلية وقياسا على المادة ( ١٦٧ ) من قانون العقوبات

### المحكمة

« حيث ان المدعيين أقاما هذه الدعوى يطلبان فيها الحكم بالزام المدعى عليه بأن يدفع لهما مبلغ ثمانية آلاف جنيهاً مصرياً ونشر الحكم بجريدتين عربيتين وأخريين فرنسيتين من الجرائد التى تصدر بالقطر المصرى على نفقة المدعى عليه وذلك تعويضاً عما أصابهما من الضرر المادى والادبى بسبب اتهام المدعى عليه لهما بأنهما فى ٤ أكتوبر سنه ١٩٢٨ الاول

منهما شرع فى اغتصاب شيك بعشرين الف جنيهاً مصرياً منه بطريق التهديد كما شرع فى قتله باطلاق عيار نارى عليه لم ينطلق وبأن المدعى الثانى منهما اشترك مع الاول فى هاتين الجريمتين بالاتفاق والمساعدة وقد حكمت محكمة جنايات اسكندرية فى ١٨ فبراير سنة ١٩٢٩ ببراءتهما من هاتين التهمتين ورفض الدعوى المدنية التى رفعها المبلغ وبالزامه بمصاريفها

« وحيث ان التبليغ عن الجرائم وان كان واجباً طبقاً للمادة السابعة من قانون تحقيق الجنايات الاهلى الا أن هذا التبليغ فى ذاته يصبح جريمة معاقب عليها اذا حصل بأمر كاذب مع سوء القصد طبقاً للمادتين ٢٦٢ و ٢٦٤ عقوبات أهلى . وقد لا يؤاخذ المبلغ بالامر الكاذب جنائياً اذا لم تتوافر شرائط الجريمة ولكنه قد يبقى مع ذلك مسئولا مدنياً اذا هو أقدم بدون روية ولا تبصر على التبليغ بأمر يعتقد غلطا صحته ولكنه لم يكن معذوراً فى هذا الاعتقاد الخاطىء لوضوح فساد ما بلغ عنه لكل ذى روية

« وحيث انه للفصل فى دعوى المدعيين يلزم استعراض وقائع الدعوى لمعرفة حقيقة الامر فيما بلغ عنه المدعى عليه . وماهى الظروف الملابسة لهذا البلاغ لتقدير أثرها فى المسئولية ان ثبت وجودها

« وحيث أن الواقعة كما وصفها المدعى عليه فى محضر تحقيق النيابة فى الصحفة الرابعة وما بعدها شرحاً لبلاغه الذى أفضى به للبكباشى فلوريو من قبل والذى أثبته هذا الأخير فى القسيمة ١٨٦٢٨٦ من تحقيقات البوليس هى أنه وهو عائد الى غرفته الخاصة بعد أداء عمل بمكتب أحد مرؤوسيه وكان ذلك حوالى الساعة العاشرة صباح يوم الحادثة دخل خلفه نجيب والياس تادرس ووقف الأول أمام مكتبه والثانى إلى يساره وطلب منه الأول توظيف أخيه لديه فأجابهما أن ليس لديه محل خال فما كان من نجيب إلا أن بادره بقوله ان لم يكن لديه محل خال فليوقع له على شيك بعشرين ألف جنيهاً وطلب من أخيه الياس اخراج مسدس فأخرجه وصوبه اليه فأمرهما بالخروج فتناول نجيب المسدس من أخيه وكرر طلب الشيك مهدداً اياه بالقتل فأعاد أمرهما بالخروج فى ثبات وعند ذلك ضغط نجيب على زناد المسدس فلم ينطلق وبعد برهة دخل الخادم خليل حسن على وقبض على نجيب والمسدس فى يده ثم استغاث المدعى عليه بخدمه فدخل بعضهم تباعاً ومنهم الخادم متولى محمود الذى ساعد زميله خليل فى القبض على نجيب واثناء ذلك وقع نجيب على أرض الغرفة والخادمان فوقه وعند ذلك سمع المدعى عليه طلق عيار نارى لا يعرف كيفية حصوله على أثر اطلاقه حضر من بالبنك . وأنه أثناء مساعدته لباقى الخدم فى القبض على الياس ضربه هذا الأخير بيده على جبهته وشفته فسقط على الارض وأصيب أحد ضلوعه اليمنى — كل ذلك موجز رواية المجنى عليه وصفا للحادثة

« وحيث أنه لم يشهد من شهود الواقعة أحد بشىء خاص برواية المدعى عليه عن الشروع فى اغتصاب الشيك إلا ما قرره خادمه خليل حسين أخيراً من أنه سمع أحد المتهمين

يقول لسيده بالفرنسية ( امض هنا ) وأن سيده رفض الا ان هذا الشاهد قد انكر أمام محكمة الجنايات معرفته باللغة الفرنسية ( ص ٩ محضر جلسة الجنايات ) أما واقعة اطلاق المسدس على المدعى عليه من يد نجيب وعدم انطلاقه فهى مرتبطة كل الارتباط بواقعة الشروع فى اغتصاب الشيك لأنها كانت وسيلة التهديد المدعى باستعمالها للحصول على الشيك فاذا انتفى طلب الشيك بهذه الكيفية انتفت حتما الحاجة الى استعمال المسدس لهذه الغاية . ولم يدع ابراهيم بك عاداه أن المسدس أطلق عليه لغرض آخر حتى يصح فتح باب التأويل توصلا الى معرفته

« وحيث أن المدعيين انكرا مانسب اليهما وقرر الأول أنه طلبا للمعونة على أعباء الحياة سعى الى توظيف أخيه الاصغر الياس بعد حصوله على شهادة البكالوريا فرافقه الى بنك المدعى عليه فى صبيحة يوم الحادثة وبه قابل الخادم خليل حسين ولعدم معرفته شخص ابراهيم بك عاداه سأل الخادم عنه فعرفهما أنه غير موجود بغرفته وطلب منهما الانتظار وفى الاثناء عاد المدعى عليه فلفت نظرهما الخادم اليه ولم يمنعهما من دخول غرفته خلفه فدخلا وقدما له طلبا كتابياً يلتمس فيه الياس الحاقه بعمل لديه وشرح له نجيب حالتهم وقد وجد هـذا الطلب ملوثاً بالدماء ومظروفه بجوار مكتب المدعى عليـه وبغرفته ( محضر معاينة النيابة رقم ٢٢ دوسيه الجناية ) فأخبرهما أنه ليس لديه عمل فألح عليه فى الرجاء فنهرهما وأمرهما بالخروج واستدعى خادمه خليل حسين لاخراجهما فاستفزت هذه المعاملة نجيب وتماسك بالخادم ويقول انه وقع فى تلك اللحظة مصاباً بطلق نارى يستنتج استنتاجاً انه من المدعى عليه . وينكر المدعيان ما نسب اليهما من الشروع فى اغتصاب الشيك بالتهديد والشروع فى القتل

« وحيث أن التحقيقات التى أجراها البوليس والنيابة ومحكمة الجنايات وخصوصاً هذه التحقيقات الاخيرة قد دلت على أن المدعى الاول نجيب تادرس قد سعى قبل يوم الحادثة الى من يتوسط له لدى ابراهيم بك عاداه بخصوص مسألة الاستخدام ( ص ١٧ محضر جلسة الجنايات شهادة دافيد جابر بجبيرى ) وان ذهابه مع أخيه الى المدعى عليه كان فى ضحى يوم من أيام العمل وفى الساعة العاشرة صباحاً وهى من ساعات العمل وأنه طلب من خادمه خليل حسين أن يقابله وهو بحجرة ولده فكتور فرفض ( ص ١١ تحقيقات النيابة ) وان مقابلته له بعد ذلك كانت بغرفته الخاصة وكان بابها مفتوحاً ( ص ٩ محضر جلسة الجنايات شهادة الخادم خليل حسين ) وأن الوصول الى تلك الغرفة يكون بالمرور من ردهة البنك المتصلة بمكاتب موظفيه ولا تخلو عادة من وجود أحد من عملاء البنك

« وحيث ان قرائن الحال تولد الاعتقاد بأن رواية المدعى عليه عن اغتصاب الشيك بطريق التهديد والشروع فى قتله لهـذه الغاية بعيدة التصديق فمثل المدعيين وهما على درجة غير قليلة من الادراك فأولهما موظف بالمحكمه المختلطة والثانى حائز لشهادة البكالوريا لا يعجز عن توقع

حبوط سعيه والقبض عليه اذا هو حاول ارتكاب مثل هاتين الجريمتين الخطرتين فى رابعة النهار داخل بنك المدعى عليه حيث خدمه وعملاؤه وموظفوه وان هما حصلا على الشيك بهذه الوسيلة فانى لهما صرف قيمته الجسيمة قبل أن يتمكن المدعى عليه أو موظفوه من تنبيه البنك المسحوب عليه الشيك تليفونياً وفى الحال يوقف صرفه هذا اذا لم يتخذ ذلك البنك من تلقاء نفسه اجراءات وقتية عند ما يقدم له شيك بهذه القيمة من قبل المدعيين على مثل المدعى عليه

« وحيث انه متى تعذر تصديق رواية المدعى عليه وهى دليله الوحيد على واقعة اغتصاب الشيك يتعذر ايضاً تصور حصول واقعة الشروع فى قتله للحصول على الشيك المذكور – الا انه فضلا عن ذلك فأقوال شهود الاثبات وهم من خدم المدعى عليه وموظفيه قد اختلفت مع بعضها ومع أقوال مخدومهم فى كثير من التفصيلات مما يجعلها عديمة القيمة فى الاثبات

« وحيث انه متى تقرر ان واقعة اغتصاب الشيك والشروع فى قتل المدعى عليه لهذا الغرض بعيدة الاحتمال فلا حاجة بعد ذلك للبحث فى كيفية اصابة المدعى الأول نجيب تادرس إذ أن هذه الاصابة واقعة منفصلة ولاحقة لمسألة الشيك والشروع فى قتل المدعى بهما

« وحيث انه اقتناعاً بالحقائق سالفة الذكر قضت محكمة الجنايات فى هاتين التهمتين ببراءة نجيب وأخوه الياس تادرس منهما ورفض دعوى ابراهيم بك عاداه قبلهما وتسع صيغة أسباب هذا الحكم فى مجموعها فكرة سادت عبارته وهى فكرة عدم صحة التهمتين فقد جاء بحكمها ان ( طلب تحرير الشيك بعيد الاحتمال ) وان (المحكمة تستبعد وجود نية أجرام عند المتهمين) وان واقعة طلب الشيك بعيدة التصديق ولا يمكن أن تكون أساساً لجناية الشروع فى القتل كل هذه المعانى غلبت فى أسباب حكم محكمة الجنايات على بعض عباراته التى تشير فقط الى عدم ثبوت التهمة

« وحيث انه وقد ظهر بدلالة التحقيقات الجنائية ان اتهام الأخوين نجيب والياس تادرس انما كان بأمور غير صحيحة فلا حاجة الى البحث فيما اذا كان حكم محكمة الجنايات قد حاز قوة الشيء المحكوم به فى هذا الصدد

« وحيث انه لما تقدم يكون المدعى عليه قد اقدم على التبليغ ضد المدعيين بأمور غير صحيحة وليس له أن يدعى انه كان يعتقد صحة ما بلغ عنه لأنه أدعى ان ما بلغ عنه وقع على شخصه وتحت سمعه و بصره وقد ظهر فساد ما بلغ عنه . فلكل ذلك يكون ما حصل من المدعى عليه فعلا غير مشروع اذا ترتب عليه ضرر فيوجب مسئولية فاعله بتعويضه

« وحيث انه أصاب المدعيين بسبب هذا الاتهام الغير المشروع ضرر مادى ومعنوى كان مظهره فيما قاساه المدعى الأول من آلام الحبس على ذمة التحقيق ما يزيد عن الأربعة الشهور منذ ٤ اكتوبر سنة ١٩٢٨ الى حين الحكم ببراءته فى ١٨ فبراير سنة ١٩٢٩ وما لحق شئونهما العائلية من الاضطراب بسبب القبض على نجيب عميد الاسرة وما يفترض تكبده فى مثل هذه الحالة

من النفقات كل ذلك فضلا عما ينتاب المتهمين فى مثل هاتين التهمتين الخطرتين من الفزع والمخاوف ومن شأن هذا الاتهام التأثير فى مستقبل المتهمين والأول موظف والثانى فى مقتبل حياته وكان يسعى لافتتاح مستقبله بالعمل

« وحيث ان المعول عليه عند شراح القانون ان الضرر الأدبى بذاته ومجرداً عن كل ضرر مالى يصلح أساساً للحكم بتعويض كلما كان ناشئاً عن فعل غير مشروع جنحة كان أو شبه جنحة بخلاف ما اذا كان ناشئاً عن الاخلال بعقد من العقود فان الحكم به محل نظر من الفقهاء وان جرت المحاكم على القضاء بتعويضه ايضاً — تعليقات دالوز على المادة ١١٤٩ مدنى فرنسى فقرتى ٢٩ و ٣٠

« وحيث ان الضرر الأدبى وان صح أن يكون أساساً للحكم بتعويض عنه إلا أنه لا يصح أن يكون واسطة لكسب المال فلا يجوز الاسراف فى تقديره فهو بمثابة ترضية عن الآلام المعنوية التى تصيب المعتدى عليه مما لا يسهل تقديره بمال

« وحيث ان أصلح ما يعوض الاساءة المعنوية فى مثل هذه الدعوى هو اعلان حق المدعيين بحكم قضائى بنشره على الكافة يزول جزء كبير من أثر الألم المعنوى الذى أصابهما ويزول ايضاً ما علق بالاذهان عن حوادث اتهامهما مما يكون قد ترك أثراً فى مستقبلهما وشرفهما وقد طلب المدعيان التصريح لهما بذلك على نفقة المدعى عليه وترى هذه المحكمة اجابة هذا الطلب باعتباره جزءاً من التعويض المستحق لهما — تعليقات دالوز على المادة ١١٤٩ مدنى فقرة ٤٨ — استئناف مختلط ١٢ يونيه سنة ١٩٠٢ مجلة تشريع وقضاء س ١٤ ص ٣٥١

« وحيث أن سلطة المحكمة فى التصريح بهذا النشر مستمدة من حق المدعيين فى المطالبة بتعويض الضرر الادبى الذى أصابهما وقد تبين ان من شأن نشر الحكم المعلن لحقهما أن يكون تعويضاً حقيقياً لهذا الضرر . وتنص المادة ١١٧ مدنى أهلى على أنه يجوز للدائن أن يتحصل على الاذن من المحكمة بعمل ما تعهد به المدين أو بازالة ما فعله مخالفاً لتعهده مع الزامه بالمصاريف وظاهر ان فى نشر الحكم فى مثل هذه القضية ازالة لما فعله المدعى عليه اضراراً بالمدعيين

« وحيث ان قانون المرافعات الفرنسى ينص فى المادة ١٠٣٦ منه على أن للمحاكم اصدار ما تراه من الاوامر واستبعاد ما يكون من الاوراق مشتملا على القذف وأن تأمر بطبع أحكامها وتعليقها وهى قاعدة جاءت فى نهاية قانون المرافعات فى باب القواعد العامة ويمكن القضاء المصرى وعملا بالمادة ٢٩ من لائحة ترتيب المحاكم الاهلية التى تبيح عند عدم وجود النص العمل بقواعد العدل أن يسترشد بالمادة سابقة الذكر فى تقرير مبدأ جواز التصريح بنشر الاحكام التى تصدر فى مواد القذف والبلاغ الكاذب وما شاكلها لما فى نشرها من تعويض عادل للمعتدى عليه - وتحقيقاً لهذه الغاية نص المشرع المصرى فى المادة ١٦٧ عقوبات انه يسوغ اصدار أمر بطبع الحكم فى جريدة واحدة أو أكثر والصاقه على الحيطان بمصاريف من طرف المحكوم عليه

« وحيث ان المحكمة تقدر مبلغ التعويض الذى يستحقه المدعيان ٤٥٠ جنيهاً مصرياً عدا التصريح لهما بنشر الحكم على نفقته ملاحظة فى تقدير التعويض عن الضرر المادى ما تكبده المدعيان من النفقات أثناء الاتهام والمحاكمة وما أصاب شؤونهما العائلية من الاضطراب بسبب هذا الاتهام ومشاغله وما ضاع عليهما من الكسب لعطلهما عن العمل أثناء التحقيقات والمحاكمة اما بالنسبة للتعويض عن الضرر الادبى فقد لاحظت المحكمة فى تقديره ان سلوك نجيب تادرس المدعى الاول قبل المدعى عليه لم يكن خاليا من الحماقة التى حملته على أن يتهم هو أيضا المدعى عليه بأنه أطلق عليه طلقاً ناريا ثبت من تقرير الطبيب الشرعى انه كاذب فى ادعائه به كما لا حظت أيضاً ما لحق بالمدعى عليه من الاذى الجسمانى أثناء المشادة التى وقعت أثناء الحادثة فقد أصيب ضلعه العاشر من الجهة اليمنى بكسر دلت عليه الصورة المودعة بملف الجناية وشهادة الطبيبين المعالجين له

« وحيث ان هـذه الدعوى ليست من أحوال النفاذ

( قضية نجيب افندى تادرس وآخر وحضر عنهما الاستاذان رياض افندى الجمل وسليمان افندى حافظ ضد ابراهيم بك عاداه وحضر عنه الاستاذ اسماعيل حمزه بك رقم ٣٧٩ سنة ٩٢٩ كلى – رئاسة حضرات حسن صادق رشيد بك وكيل المحكمة وحسن عامر بك وعبد الرحيم غنيم بك القاضيين )

## ٣٧٠

## محكمة المنيا الكلية الاهلية

١٩ يناير سنة ٩٣٠

الاثر الرجعى لسريان القانون . جرائم وقتية . وجرائم مستمرة .

### القاعدة القانونية

انه وان كانت احكام القوانين ليس لها أثر رجعى الا انه يجب التفريق فى الحكم بين الجرائم الوقتيــة (infractions instantanées) والجرائم المستمرة (infraction continues) ففى الاولى لا يسرى القانون الجديد على الوقائع السابقة عليه . أما فى الثانية فان القانون الجديد يسرى على تلك الافعال التى ترتكب بعد صدوره وان كانت استمراراً للحالة الواقعة قبــله متى كانت من نوع الجرائم المتجددة (successifs) لا من نوع الجرائم المستديمة (permanent)

### المحكمة

« حيث أن المتهم دفع بأن المحل المقامة بشأنه الدعوى مدار من نحو الثلاثين سنة وأنه سبق أن حُرر ضده محضر لأدارة نفس المحل وقضى ببراءته بتاريخ ١٥ ابريل سنة ٩٢٥ نظراً لان أحكام القانون نمرة ١٣ لسنة ٩٠٤ لم يكن قد صدر قرار بسريانها على بلدة ابن عبيد

« وحيث أنه تبين من مكاتبة مديرية المنيا أن القرار الصادر بسريان أحكام القانون نمرة ١٣ لسنة ١٩٠٤ على ناحية ابن عبيد انما صدر بتاريخ ١٩ سبتمبر سنة ١٩٢٥ ويتعين

البحث فى هل أحكام هذا القرار تسرى على المحلات المنشأة قبل صدوره أم لا

« وحيث انه لا شك فى أن أحكام القوانين ليس لها أثر رجعى الا أن هناك فرقاً بين الجرائم الوقتية (infractions instantanées) والجرائم المستمرة infractions continues . فنى الجرائم الاولى لا يسرى القانون الجديد على الوقائع السابقة عليه . أما فى الجرائم المستمرة فان القانون الجديد يسرى على تلك الافعال التى ترتكب بعد صدوره وان كانت استمراراً للحالة الواقعة قبله

« وحيث أن هذا الرأى هو الذى أخذ به العلامة جارسون فى شرحه للمادة ٤ من قانون العقوبات الفرنسى اذ يقدر ان القانون الجديد يسرى على الجرائم المستمرة حتى ولو كان أشد من القديم وأن القانون الجديد يسرى على الافعال المكونة للجرائم المستمرة وجرائم العادة متى كانت تلك الافعال ممتدة الى ما بعد صدوره وضرب مثلا لذلك جرائم المؤامرات التى يصح العقاب عليها بقانون جديد حتى ولو كانت بدايتها سابقة عليه متى امتدت بعده وكذا جرائم عرض صور مخلة بالآداب للبيع متى استمرت معروضة بعد صدور القانون ولو ثبت أنها كانت معروضة قبله ذلك لأن مثل هذه الجرائم تتكون من سلسلة أفعال متجددة ولذا ذهب بعضهم الى تسميتها جرائم متجددة l'infractions successives ( راجع جارسون فى شرح المادة ٤ عقوبات بند ٤٦ وما يليه . )

« وحيث ان العـلامة جارو من شراح القانون الفرنسى قد قسم الجرائم المستمرة الى جرائم مستديمة (permanent) وجرائم متجددة (successifs) وعرف الاولى بأنها هى التى لا تحتاج فى بقائها الى فعل آخر من المتهم كاقامة بناء خارج عن خط التنظيم وأن الثانية هى التى تتكون من عدة أفعال مستمرة متجددة كادارة محل من المحلات المضرة بالصحة بطريقة مخالفة للقانون وقد ذهب الى اعتبار القانون الجديد سارياً على أفعال النوع الثانى التى تتم بعد صدوره حتى ولو كان بدء ادارة المحل واقعاً قبل صدور ذلك القانون ( جارو جزء أول بند ١١٦ )

« وحيث أن المحكمة ترى أن ادارة المحل المقامة بشأنه الدعوى جريمة مستمرة متجددة وأنه لا محل للاحتجاج بالحكم الصادر بتاريخ ١٥ ابريل سنة ١٩٢٥ اذ ليس له قوة الشىء المحكوم فيه سيما وأن القرار بسريان القانون نمرة ١٣ لسنة ٩٠٤ انمـا صدر بعد ذلك وأن ادارة المحل ما زالت مستمرة رغم ذلك القرار وقد أخذ بهذا الرأى فوستان هيلى فى كتابه شرح قانون العقوبات وأشير اليه فى تعليقات جندى بك عبد الملك ص ٤٤١ و ص ٥٩١ .

« وحيث انه لذلك يكون الحكم المستأنف فى محله ويتعين تأييده

( قضية النيابة رقم ٢٩٩٠ استئناف سنة ١٩٣٠ ضد وهبه صالح — رئاسة حضرات منصور بك اسماعيل رئيس المحكمة واسكندر جرجس افنـدى والسيد الغطريفى افندى القاضيين وعبد الرازق همام افندى وكيل النيابة )

# ٣٧١

## محكمة المنيا الكلية الأهلية

٢٠ يناير سنة ١٩٣٠

مذكرة اعلانها . قيمة الاقرار القضائى والاقرار الغير قضائى

**القاعدة القانونية**

أعلن خصم خصمه بمذكرة ثم أودع الاصل بملف الدعوى ثم سحبه ثانية ثم قدمها الخصم المعلنة اليه فى دعوى أخرى مرفوعة بين الطرفين وتمسك بها على اعتبار أنها بمثابة اقرار فى مجلس القضاء ملزم لهذا الخصم . والمحكمة قررت ما يأتى

١ - ان هـذا الاعتراف وان صدر فى مجلس القضاء وفى قضية بين نفس الخصوم إلا انه لا يعد اعترافاً قضائياً (aveu judiciaire) بمعناه القانونى . وهو الاعتراف الصادر فى نفس الدعوى وأمام القضاء

٢ - انه وان كان مثل الاعتراف الصادر من وكيل المدعيـة فى الدعوى لا يعتبر بمثابة اعتراف قضائى بالمعنى الكامل الا ان لها مع ذلك اعتباره من قرائن الدعوى والأخذ به مالم يثبت وجود خطأ فى الوقائع (erreur de fait) الامر الذى يبيح العدول عن الاعتراف حتى ولو كان قضائياً

٣ - ان مجرد اعلان المذكرة من خصم لآخر يكسب هذا الأخير حقاً . والقول بأن هذا الخصم لا يتمسك بالاعـتراف الوارد بها مردود بأنه لا يشترط قبول الخصم للاعتراف حتى تكون له قوة قانونية اذ له قوة فى الاثبات بمجرد حصوله

**المحكمة**

« حيث ان المدعية رفعت هذه الدعوى أصلا وطلبت بعريضتها المعلنة فى ٢٧ يوليو سنة ١٩٢٥ الزام مورث المدعى عليهما المرحوم محمد بك حسن سالم بأن يدفع لهـا مبلغ ٩٢٤٠ ج قيمة ما استولى عليه من ريع ال ٢٤٠ فداناً المخلفة لها عن مورثها المرحوم حسن حسن سالم والتى أدارها مورث المدعى عليهما بمقتضى التوكيل الصادر منها بتاريخ ١٥ مارس سـنة ١٩١١ والذى عزلته منه بتاريخ ٨ مايو سنة ١٩١٦ وذلك الريع عن المـدة الواردة بين هذين التاريخين التى استمرت فيها ادارته لاملاكها المذكورة

« وحيث ان المدعى عليـه الحاضر يدفع الدعوى بأن التوكيل الصادر من المدعية لمورثه عقد غير ملزم لأحد الطرفين وان المدعية لم تثبت بطريقة ايجابية ان المورث وضع يده على كل القدر المطالب بريعه وادارته طول المدة المشار اليها وحصل من الادارة على ما يوازى القدر المرفوع به الدعوى وقدم أوراقاً تفيـد حصول المحاسبة بين المورث وزوج المدعية عن ايجار أطيانها فى سنة ١٩١١ وارتكن فضلا عن ذلك على صورة مذكرة معلنة للمورث بتاريخ ٣ اكتوبر سنة ١٩٢٥ فى الدعوى التى كانت قائمة بين الطرفين أمام محكمة بنى سويف الكلية والتى أقرت فيها المدعية بأن عقـد البيع الذى كان

مطلوباً فى تلك الدعوى الغاؤه انما صدر لها من مورث المدعى عليهما بناء على تنازلها عن الريع المتجمد فى ذمته

« وحيث أنه تبين من الاطلاع على أوراق الدعوى انه عقب وفاة مورث المدعية قد وكلت عمها مورث المدعى عليهما فى ادارة أرضها الموروثة والبالغ قدرهـا نحو ٢٦٠ فداناً بمقتضى توكيل شرعى مؤرخ ١٥ مارس سنة ١٩١١ فوضت له فيه ادارة أملاكها وتحصيل الاجارات .. الخ وأنه بعد ذلك بتاريخ ٨ مايو سنة ١٩١٦ أعلنت المدعية عمها المرحوم محمد بك حسن سالم بانذار قالت فيه أنه أدار أملاكها واستولى على ريعها وأضافه لنفسه وكلفته فيه بأن يودع ذلك الريع بخزانة البنك الأهلى فى مدى اربع وعشرين ساعة والا قاضته مدنياً وجنائياً وقد نبهت عليه بأنها عزلته نهائياً عن الوكالة

« وحيث أنه ظاهر كذلك برغم عبارة هذا الانذار ان المدعية لم تحرك ساكناً حتى سنة ١٩٢٤ أذ رفعت دعوى على المرحوم محمد بك حسن سالم تطالبه فيها بتقديم حساب عن ٢٠ فداناً من ضمن ما ورثته عن والدها ثم جاءت بتاريخ ٢٧ يوليو سنـة ١٩٢٥ وأقامت هذه الدعوى طالبة ريع باقى أطيانها وهى ال ٢٤٠ فداناً فى المدة بين سنة ١٩١١ الى سنة ١٩١٦ كما تقدم

« وحيث أنه تبـين أيضاً انه عقب رفع الدعوى الحالية قدافيمت دعوى من المرحوم محمد بك حسن سالم مورث المدعى عليه ضد المدعية طلب فيها ابطال عقد البيع الصادر منه لها بتاريخ ١١ يونيه سنة ١٩٢٦ عن ٥٠ فداناً باعتبار أنه وصية مضاف التمليك فيه الى ما بعد الموت وانه رغم تعهد المدعية بعدم التصرف فى العين المبيعة إلا أنها قد تصرفت فى جزء منها فعلا ودار النزاع فى تلك الدعوى على قيمة العقد المؤرخ ١١ يونيه سنة ١٩٢٦ المذكور به أن المدعية اشترت من مورث المدعى عليه خمسين فداناً نظير مبلغ ٢٥٠٠ جنيه ومنشأ هذا النزاع أنها تعهدت بورقة مستقلة ألا تتصرف فى العين مدة حياته وان له الانتفاع بريعها الأمر الذى فسره بأنه يجعل العقد وصية لا بيعاً الا أن المدعية تمسكت بأن البيع بات وقد قضى من هذه المحكمة بتاريخ ٣١ ديسمبر سنة ١٩٢٨ برفض دعوى مورث المدعى عليهما

« وحيث أنه فى أثناء نظر الدعوى المشار اليها أعلنت الست لبيبه حسين ( المدعية الحالية ) خصمها بمذكرة قالت فيها أن عمها مورث المدعى عليهما ادار أموالها وتجمد لها فى ذمته نحو العشرين ألف جنيه من وقت وفاة والدها حتى سنة ١٩١٦ تاريخ تحرير العقد فأرادت مطالبته بما هو متجمد لها فى ذمته فوسط باقى افراد العائلة وانتهى الامر بأن باع لها الخمسين فداناً التى نحن بصددها بالثمن الوارد فى العقد وان هذا الثمن يخصم من مطلوبها وأنها تتنازل عن الباقى واثروا عليها بأنه عمها فى منزلة والدها .. فقبلت هذا الأمر واستعوضت الله فى باقى حقوقها المتجمدة لها فى ذمته من ريع أطيانها البالغة نحو ٣٠٠فدان مدة تقرب من الخمس عشرة سنة وجاء بها كذلك فى ذكر ورقة أخرى مقدمة فى الدعوى » اننا

علقنا تنازلنا عن باقي حقوقنا التى تجمدت لنا فى ذمته على تحرير هذه الورقة »

« وحيث ان المدعى عليه الأول قدم صورة هذه المذكرة فردت المدعية بأن ما جاء بها لا يمكن اعتباره اعترافاً فى مجلس القضاء إذ هو صادر فى دعوى أخرى وفضلا عن ذلك فان الأقوال التى احتوت عليها المذكرة مبنية على خطأ من وكيل المدعية وقد تدارك هذا الخطأ لسحبها من ملف الدعوى عقب اعلانها فهذا الاعتراف وهو غير قضائى لا يمكن العدول عنه لوجود الخطأ فى الوقائع وقررت أخيراً ان نفس مورث المدعى عليهما لم يتمسك بهذا القول مع إدعائه فى القضية الأخرى بعدم قبض الثمن وان العقد مجرد تبرع

« وحيث انه يتعين الآن البحث فى قيمة الاعتراف الصادر من وكيل المدعية فى الدعوى السابقة التى كانت قائمة بين الطرفين أثناء نظر هذه الدعوى

« وحيث انه لا جدال فى ان هذا الاعتراف وان صدر فى مجلس القضاء وفى قضية بين نفس الخصوم إلا انه لا يعد اعترافاً قضائياً ( aveu judiciaire ) بمعناه القانونى وهو الاعتراف الصادر فى نفس الدعوى وأمام القضاء إلا أن البحث يدور حول قيمة مثل هذا الاعتراف الذى يعبر عنه القانون الفرنسى بعبارة (Extra - judiciaire)

« وحيث ان أراء المحاكم الفرنسية والشراح قد اختلفت فى قيمة هذا الاعتراف فذهب بعض دوائر محكمة النقض الى اعتباره فى قيمة الاعتراف القضائى ( aveu judiciaire ) راجع داللوز على شرح المادة ١٣٠٦ مدنى فرنسى - بينما ذهبت باقى الدوائر الى القول بأنه لا يعتبر اعترافاً بالمعنى الصحيح فهو خاضع لتقدير القضاء باعتباره من القرائن فى الدعوى ومن الرأى الأول بعض شراح القانون ( راجع بلانيول جزء ١ فقرة ٣٠) وما ركديه على المادة ١٣٥٦ رقم ٢ ومن الرأى الثانى أغلب الشراح . وهناك رأى ثالث يرى التفريق بين الاقرار الغير قضائى الذى يحصل خارج هيئة القضاء والذى يحصل فى قضية أخرى ويرى انه فى الحالة الأخيرة يكون الاقرار متروكا أمر تقديره للمحكمة ( راجع احمد بك نشأت رسالة الاثبات ص ٣٥٤ وما بعدها )

« وحيث انه يتفرع من هذا الخلاف معرفة ما اذا كان للمقر العدول عن اقراره بغير شرط ولا قيد وهذا رأى بعض كتاب القانون فى فرنسا أم انه لا يباح له العدول عن هذا الاقرار إلا لخطأ فى الوقائع ( راجع احمد بك نشأت ص ٣٥٦ ) وهذا رأى فريق آخر من الكتاب

« وحيث ان هذه المحكمة ترى انه وان كان الاعتراف الصادر من وكيل المدعية فى الدعوى السابقة لا يعتبر بمثابة اعتراف قضائى بالمعنى الكامل إلا أن لها مع ذلك اعتباره من قرائن الدعوى والأخذ به مالم تثبت المدعية وجود خطأ فى الوقائع (erreur de fait) الأمر الذى يبيح العدول عن الاعتراف حتى ولو كان قضائياً

« وحيث ان المدعية لم تقدم ما يدل على حصول أى خطأ فى الوقائع التى حواها الاعتراف

بل على العكس من ذلك فان ظروف الدعوى جميعها تؤيد صحة ذلك الاعتراف وهذا

أولاً – لأن المدعيــة رغم شدة لهجة الانذار المعلن منها لمورث المدعى عليه وتوعدها فيه برفع جنحة مباشرة ومطالبته بايداع صافى الريع فى ظرف أربع وعشرين ساعة بأحد المصارف لم تحرك مع ذلك ساكنــاً حتى سنة ١٩٢٤ التى أقامت فيها الدعوى الأولى طالبة تقديم الحساب وحتى يوليو سنة ١٩٢٥ إذ رفعت الدعوى الحالية

ثانياً – ان سكوت المدعية بعد ذلك عن المطالبة من السهل تعليله متى عرف ان عقد البيع الصادر لها مؤرخ ١١ يونيه سنة ١٩١٦ أى بعد الانذار السابق ذكره بنحو شهر واحد وقد جاء بذكرتها انها تنازلت عن المطالبة بالريع مقابل تحرير هذا العقد لها

ثالثاً – انه لا يمكن تعليل تحرير العقد المشار اليه من مورث المدعى عليه للمدعية فى وقت اشتدت فيه الخصومة بينهماولا أن تدفع المدعية عينا مبلغ ٢٥٠٠ جنيه لمن هو مدين لها فى اضعاف هــذا المبلغ اللهم إلا أن يكون البيع المذكور فى نظير تنازلها عن الريع

رابعاً – ان المدعية لم تعلل بشىء ما سكوتها هذه المدة الطويلة عن المطالبة بحقها فى حين ان المدعى عليه يذهب الى أن الدعوى انما رفعت نظراً للنزاع الذى وقع بينها و بين زوجها ابراهيم محمد حسن سالم ووصل الى المحاكم الشرعية

« وحيث ان المحــكمة ترى مما تقدم الأخذ باعتراف المدعية وقد أيدته جميع ظروف الدعوى ولا يلتفت لقولها ان محاميها سحب أصل المذكرة إذ أن الخصم قد اكتسب حقاً باعلان تلك المذكرة اليه كما ان قولهــا ان الخصم نفسه لا يتمسك بهذا الاعتراف مردود بأنه لا يشترط قبول الخصم للاعتراف حتى تكون له قوة قانونية إذ له قوة فى الاثبات بمجرد حصوله ( بلانيول جزء ٢ بند ٢٨ ) فضلا عن انه ظاهر من تقديم المدعى عليه الأول لصورة المذكرة وقوله انه يطرح ما بها لتقدير المحكمة انه يرمى الى عدم المساس بدفاعه فى القضية الأخرى

« وحيث انه لذلك تكون دعوى المدعية على غير أساس ويتعين الحــكم برفضها

( قضية الست لبيبــه حسن وحضر عنها الاستاذ نصيف افندى زكى ضد محمد بك حسن سالم رقم ٢٠٨ سنة ٩٢٩ كلى — رئاسة حضرات منصور بك اسماعيل رئيس المحــكمة ومحمد غالب عطيه افندى واسكندر جرجس افندى الفاضلين )

## ٣٧٢

### محكمة المنيا الكلية الاهلية

٢٠ يناير سنة ١٩٣٠

دين . اعسار المدين . حلول الدين

**القاعدة القانونية :**

ان الاجماع فى فرنسا متفق على اعتبار اعسار المدين العادى (la déconfiture) كافلاس التاجر (la faillite) من موجبات حلول الديون التى عليه للغير لأن الحكمة فى الحالتين واحده . ولان القانون التجارى حين نص فى باب الافلاس على حلول تلك الديون انما كان يطبق القاعدة العامة المنصوص عنها فى المادة ١١٨٨

فرنسى المأخوذ عنهـا المادة ١٠٢ مدنى أهلى وقياسا على ما نص عليه القانون المدنى الاهلى في المادة ( ٢٨١ ) يجب التسوية بين حالة الاعسار وحالة الافلاس فى تعجيل الاجل وحلول الديون

## المحكمة

« حيث أن المدعيين طلبا الحكم بالزام المدعى عليه الأول بضمان الثانى بمبلغ ٧٥٠ جنيهاً والفوائد بواقع المائة تسعه سنوياً وحبس العين المبينة بعريضة الدعوى واستندا الى عقد مؤرخ ٥ يناير سنة ٩٢٧ وثابت التاريخ فى ١٥ نوفمبر سنة ١٩٢٧ وموصوف بأنه عقد رهن والى أن المدعى عليهما قد باتا فى حالة اعسار ينبنى عليها حلول الدين فوراً رغم أن سداده مؤجل بمقتضى العقد حتى مايو سنة ١٩٣٣

« وحيث أن العقد المؤرخ ٥ يناير سنة ١٩٢٧ هو عقد عرفى غير مسجل فلا يعتبر عقد رهن قانوناً بل هو بمثابة سند دين عادى وهذا الدين مؤجل سداده الى وقت لم يحل بعد

« وحيث أن المادة ١٠٢ مدنى قد نصت على أنه اذا تعهد المدين بشيء لأجل معلوم وظهر افلاسه فيستحق ذلك الشيء فوراً قبل حلول الأجل

«وحيث انه وان كانت هذه المادة كنظيرتها الفرنسية ١١٨٨ تعبران بلفظ الافلاس الا أن الاجماع فى فرنسا متفق على اعتبار اعسار المدين العادى (la déconfiture) كافلاس التاجر (la faillite) من موجبات حلول الديون التى عليه للغير وذلك لان الحكمة فى الحالتين واحدة ولأن القانون التجارى حين نص فى باب الافلاس على حلول تلك الديون انما كان يطبق القاعدة العامة المنصوص عنها فى المادة ١١٨٨ مدنى فرنسى ( المأخوذ عنها المادة ١٠٢ مدنى اهلى ) كما أن الشارع دل على ذلك بنصه فى المادة ١٦١٣ مدنى فرنسى المأخوذة عنها المادة ٢٨١ مدنى أهلى على انه اذا صار المشترى فى حالة اعسار ( déconfiture ) يترتب عليه ضياع الثمن على البائع جاز للبائع المذكور حبس المبيع عنـده ولو لم يحل الاجل المتفق عليه لدفع الثمن كما أن واضع القانون الفرنسى قد نص على حق الكفيل فى حالة اعسار المدين (مادة ٢٠٣٢ مدنى فرنسى) وظاهر انه انما كان يطبق فى هاتين الحالتين القاعدة العامة المنصوص عنها فى المادة ١١٨٨ فرنسى المقابلة للمادة ١٠٢ مصرى (راجع دالوز على المادة ١١٨٨ مدنى فرنسى )

« وحيث انه متى تقرر ذلك يتعين البحث فيما اذا كان المدعى عليهما فى حالة اعسار تستوجب حلول أجل الدين

« وحيث أنه ظاهر من الشهادات الصادرة من المحكمة المختلطة المقدمة فى الدعوى أن الديون التى لآخرين قبل المدعى عليه الأول والمؤمنه برهن أو اختصاص بلغت فى مجموعها ٩٦٥ جنيهاً و ٢٣٢ مليماً وأن الديون التى لآخرين قبل المدعى عليه الثانى بمفرده بصرف النظر عن تلك التى يشترك فيها مع المدعى عليه الأول قد بلغت حوالى ثلاثة آلاف جنيه

« وحيث انه بفرض الأخذ بقول الاثنين فى مذكرتهما انهما يملكان ٤٥ فداناً فان مجموع هذه الديون وكلها معقودة فى السنين التالية لعام

١٩٢٧ قد بلغ حوالى اثنى عشر الف جنيه وهو يزيد عن قيمة الاملاك المشار اليها خصوصاً اذا أضيف اليه دين المدعيين المطالب به فى هذه الدعوى وفى الدعوى نمرة ٣٣٦ كلى سنة ٩٢٩ وهو يقرب من الالف جنيه

« وحيث انه يتبين من ذلك أن المدعى عليهما اصبحا فى حالة اعسار تستوجب حلول الاجل المضروب للوفاء

« وحيث انه بالنسبة لطلب الحبس فترى المحكمة نظراً لان العقد المطالب بمقتضاه انما هو عقد عرفى لا يمكن اعتباره عقد رهن صحيح فلا محل للحكم بهذا الطلب لعدم وجود أساس قانونى له

« وحيث عن الفوائد فالمدعيان يطلبان أن تكون بواقع الماية تسعة سنوياً من تاريخ المطالبة الرسمية الا انه وان كان الطرفان متفقين على أن يضع المدعيان اليد على الثلاثة أفدنة المبينة بالعقد وأن ينتفعا بالريع فى مقابل الفائدة الا انه نظراً لعدم ثبوت قيمة هذا الريع سنوياً بطريقة جليه أمام المحكمة ونظراً لانه لا محل فى المستقبل لحبس العين ترى المحكمة الحكم بالفوائد القانونية بواقع خمسة فى الماية سنوياً فقط أما المدة السابقة على رفع الدعوى فغير مطلوب عنهـا فوائد الآن وللطرفين المحاسبة على فوائدها حسب الاتفاق المعقود بينهما بدعوى على حده

( قضية عبد الغنى ابو بكر ضد صادق حنا وآخر رقم ٣٣٥ سنة ١٩٢٩ كلى — بالهيئة السابقة )

# ٣٧٣

## محكمة اسكندرية الكلية الاهلية

٢١ يناير سنة ٩٣٠

وكيل . ادارته لاموال الموكل . مسئوليته عنها.

### القاعدة القانونية

اذا أدعت زوجة على ورثة زوجها بأنه كان وكيلا عنها فى ادارة أموالها وأنه استعمل بعض هذه الأموال فى شراء عقارات باسمه . فليس لها فى هذه الحالة سوى المطالبة أولا بتقديم الحساب عن ادارته لاموالها من تاريخ وكالته . فاذا ظهر شيء فى ذمته فتكون التركة مدينة بهذه المبالغ التى تظهر . كما هى ضامنة لفوائدها من تاريخ الاستعمال . وتصبح هى دائنة كباقى الدائنين فى استيفاء أموالها من التركة

### المحكمة

« من حيث أن وقائع الدعوى تتلخص فى ان المرحوم محمد افندى اسماعيل حسنين توفى فى ١٩ سبتمبر سنة ١٩٢٨ وانحصر ميراثه فى زوجته الطالبه والمعلن اليها وأولاده منها المشمولين بوصايتها وهم عبد القادر وفردوس وفتحية وامينة وترك مالا يورث عنه شرعا عبارة عن . . . الخ

فالطالبة تدعى أن مورثها . . . كان وكيلا عنها فى ادارة ممتلكاتها وانه استعمل بعض أموالها فى شراء هذه الأعيان باسمه غشاً وتدليساً بدلا من تحرير عقودها باسمها . . الخ

وبما أن القانون قرر الأحكام الآتية

١ - يجب على الوكيل أن يقدم الحساب لموكله كلما طلبه منه ويشمل هذا الحساب ادارة أعمال الوكيل وبيان التصرفات فى النقود التى يقبضها ( ٥٢٥ مدنى )

٢ - اذا تأخر الوكيل فى تقديم المبالغ التى عنده للموكل ضمن فوائدها من يوم الطلب متى كان رسمياً فاذا كان استعمل هذه المبالغ أو شيئاً منها فى منفعته هو فعليه الفوائد من يوم الاستعمال ( ٥٢٦ مدنى )

٣ - أن أموال المدين بجملتها ضامنة لتعهداته ( ١٤١ و ٥٥٤ مدنى ) وحكم هذا الضمان جواز استيفاء الدائنين حقوقهم من جميع أموال مدينهم مع مراعاة الاجراءات المقررة فى القانون وبناء على هذه الأحكام يتعين على الطالبة أن تبدأ أولا بمطالبة تركة مورثها بتقديم الحساب عن ادارته لاموالها منذ كان وكيلا عنها الى تاريخ وفاته فان ظهر من دعوى الحساب ان لها شيء فى ذمته أصبحت دائنة للتركة بالقدر الذى يظهر وأن ظهر انه استعمل شيئاً من أموالها فى شراء الأعيان المتنازع عليها ضمنت التركة فوائد هذه المبالغ من تاريخ الاستعمال ومثل الطالبة فى هذه المسائل مثل سائر الدائنين فلها أن تستوفي أموالها من التركة بالقيود المنصوص عليها قانوناً ( ١٤١ و ٥٥٤ و ٥٥٦ مدنى ) ولهذا يتعين اعتبار جميع الأعيان المذكورة بالاسباب داخلة فى تركة المورث ولا يكون للمدعية حقاً فيها إلا بقدر نصيبها الشرعي فى التركة كزوجة ثانية لها نصف الثمن

« وبما أنه من المقرر فى كتب الفقه واحكام المحاكم انه لا يجوز تقديم طلبات جديدة بعد قفل باب المرافعة اذ من شأنه تحديد أبواب الخصومة بصورة ثابتة (جلاسون طبعة ٣ جزء ٢ ص ٣٩٢ والاحكام التى بذيلها تحت رقم ٣ ) ومن أجل هذا يتعين صرف النظر عن الطلب الاحتياطى المدون بمذكرة المدعية التكميلية لتقديمه بعد الميعاد المحدد لتقديم المذكرات

( قضية الست حميدة خليل ضد الست نجيه عثمان رقم ٧٤ كلى سنة ١٩٢٩ — رئاسة حضرات محمود بك حلمى سوكة وحنفى بك عبد الحميد وسعيد بك ذو الفقار قضاة )

## ٣٧٤

### محكمة اسكندرية الكلية الاهلية

١٥ فبراير سنة ٩٣٠

عمولة . قرض . الفائدة . وجوبها

**القاعدة القانونية**

١ - من المقرر ان العمولة (فى باب الوكالة بالعمولة ) تشمل مصاريف ايداع البضائع ونفقة المحافظة عليها ورسم التأمين عليها ضد الحريق لكنها لا تشمل فوائد المبالغ التى يقترضها الموكل من الوكيل

٢ - ان الفائدة واجبة على القروض المذكورة من تاريخ دفعها كما هى واجبة على المبالغ التى يستلمها الوكيل ثمناً لبضائع الموكل من تاريخ دفعها اليه من المشترين

**المحكمة**

« من حيث ان الطالب ذكر فى عريضة دعواه ان المدعى عليه كان يرسل اليه أقطاناً وبضائع أخرى ليبيعها له بالعمولة وكان يسحب عليها نقوداً خصما من ثمنها عند بيعها وان هذا الحساب الجارى أنتج رصيداً مقداره ٤٢٠٩٣ قرشاً ونصف للأول فى ذمة الثانى

« وحيث ان المدعى عليه لم يقر بصحة الحساب المقدم من المدعى كما انه أنكر حقه فى فوائد المبالغ التى اقترضها منه

« وحيث انه من المقرر فى فقه القانون وقضاء المحاكم

١ - ان العمولة ( فى باب الوكالة بالعمولة ) تشمل مصاريف ايداع البضائع ونفقة المحافظة عليها ورسم التأمين عليها ضد الحريق ولكنها لا تشمل فوائد المبالغ التى يقترضها الموكل من الوكيل ( Thaller رقم ١١١٩ )

٢ - ان الفائدة واجبة على القروض المذكورة من تاريخ دفعها كما هى واجبة على المبالغ التى يستلمها الوكيل ثمناً لبضائع الموكل من تاريخ دفعها اليه من المشترين (Thaller)

٣ - ان الفائدة تكون بنسبة المايه سبعة سنوياً لان المادة تجارية مالم يحصل الاتفاق على غير ذلك انما يجب أن لا تزيد على تسعة فى المايه فان زادت كانت الزيادة باطلة ومن أجل هذا يجب أن يكون احتساب الفائدة المطلوبة فى حدود القواعد المذكورة الخ

( قضية الحاج محمد احمد وحضر عنه الاستاذ عبد الفتاح افندى الطويل ضد محمد افندى احمد الشعراوى رقم ٤٧٢ سنة ١٩٢٩ كلى — بالهيئة السابقة )

## ٣٧٥

محكمة اسكندرية الكلية الأهلية

٢٢ فبراير سنة ١٩٣٠

حق الملكية . راهب . حق الارث عنه

**القاعدة القانونية**

١ — من المقرر فى قوانين الكنيسة وقضاء المحاكم ان الرهبان بمجرد دخولهم فى سلك الرهبنة يعدون كأنهم ليسوا موجودين بالنسبة للعالم الدنيوى وان ما كان للراهب قبل رسمه أو نتج مما كان له أو صار له بغير سبب الاسقفية كميراث أو وصية فهو له يورث عنـه وان ماله بسبب الاسقفية فهو للدير فلا يرثه أهله

٢ — ما يقتنيه الاسقف بعد الاسقفية يعتبر أصلا ملكا للبيعة حتى يقام الدليل القاطع على انه اشتراه من ماله الخاص

**المحكمة**

« من حيث ان وقائع الدعوى تتلخص فى ان عاذر ميخائيل شقيق الطالبين دخل الرهبنة فى دير ابى مقار من اربعين سنة تقريباً وتسمى

باسم القمص مرقص المقارى نسبة الى الدير الذى انتمى اليه وفى سنة ١٨٩٨ تعين وكيلا على وقف هذا الدير ثم تعين رئيساً عليه فى أول فبراير سنة ١٩٠٢ وفى ٢ يوليه سنة ١٩١٦ اشترى الاطيان موضوع النزاع بعقد نص فيه على انه اشتراها من ماله الخاص ولنفسه خاصة بشهادة صليب افندى جرجس وسيادة الانبا باسليوس مطران ابى تيج و بقى فى رئاسة الدير حتى توفى فى سنة ١٩٢٨ والمطلوب الآن معرفة لمن تؤول هذه الأطيان هل لورثتـه الطبيعيين وهما الطالبان كدعواهما أم للدير المنتمى اليه كدعوى المعلن اليه

« وحيث انه من المقرر فى قوانين الكنيسة وقضاء المحاكم (١) ان الرهبان بمجرد دخولهم فى سلك الرهبنة يعدون كأنهم ليسوا موجودين بالنسبة للعالم الدنيوى (٢) انَّ ما كان للراهب قبل رسمه أو نتج مما كان له أو صار له بغير سبب الاسقفية كميراث أو وصية فهو له يورث عنه (٣) ان ماله بسبب الاسقفية فهو للبيعة (الدير) فلا يرثه أهله (٤) أن ما يقتنيه الاسقف بعد الاسقفية يعتبر أصلا ملكا للبيعة حتى يقام الدليل القاطع على انه اشتراه من ماله الخاص (يراجع كتاب ابن العسال ص ٤٤٧ فقرة اولى وحكم محكمة الاستئناف الصادر فى ١٠ مارس سنة ١٩٢٤ فى القضية المدنية رقم ١٢٩٥ سنة ٣٩ قضائية)

« وحيث ان عاذر ميخائيل شقيق الطالبين دخل الرهبنة فقيراً عديماً وتسمى باسم القمص مرقص المقارى كما قدمنا ولم يثبت انه تملك بعد ذلك مالا خاصاً بغير سبب الاسقفية فبناء على القواعد سالفة الذكر تكون الأطيان موضوع النزاع حقاً للدير وتكون دعوى الطالبين على غير أساس ويتعين رفضها

(قضية المعلم عوض الله ميخائيل واخرى ضد سيادة الانبا ابرام مطران رقم ٤٨٧ سنة ١٩٢٩ كلى — رئاسة حضرات محمود حلمى سوكة بك وحنفى بك عبد الحميد وسعيد ذوالفقار بك القضاة)

## ٣٧٦

## محكمة اسكندرية الكلية الاهلية

١١ يناير سنة ١٩٣

١ — قسمة . عدم الاحتجاج بها لغير الصغير ومن فى حكمه .

٢ — شفعة . انضمام جملة شفعاء . جواز

### القاعدة القانونية

١ - لا يجوز لغير الصغير ومن فى حكمه أن يحتج بالاجراءات القانونية الموضوعة لحمايته فى دعوى قسمة

٢ - يجوز لجملة أشخاص ان ينضموا ويطالبوا الشفعة بشرط توفر الشروط القانونية فى كل منها

### المحكمة

« من حيث أن وقائع الدعوى تتلخص فى أن المدعى عليهـا الاولى باعت الى المدعى عليه الثـانى ١٠ افدنة وقيراطين و ٨ اسهم فى ثلاث قطع مشاعاً فى ٦٣ فداناً واربعة قراريط و ٨ اسهم بثمن مقداره ١٤٠٠ جنيه من ذلك ١٣٥٠ جنيهاً عن العشرة أفدنة و ٥٠ جنيهاً عن

القيراطين والثانية أسهم بموجب عقد عرفى مصدق عليه من محكمة السيدة زينب فى ٣ يونيه سنة ١٩٢٨ بشروط منها ان البائعة واضعة يدها على قطعة محدودة بأطيان على افندى اسعد الشهير بحمود من الجهة البحرية و بمسقة تحدها من الجهة الغربية و بأطيان الست فاطمه مسعد سابقاً والآن ورثة الخواجه الياس جيعه والست حرمه من الجهة القبلية و بترعة ششت وصفط خالد من الجهة الشرقيـة ولكنها تتبع هذه الاطيان على الشيوع لوجود منازعات بين الورثة فى وضع اليد فالبائع يحل محلها فى الملكية وليس له ان يطالبها بأى تعويض كان ينشأ عن الشيوع أو قسمـة الاطيان و بتاريخ ١٨ و ٢٥ يونيـه سنة ١٩٢٥ أعلن الطالبون المعلن اليهما برغبتهم فى أخذ الاطيان المبيعة بطريق الشفعة بنسبة ٣ قراريط لكل من الست مارى جيعـه والست ازابيل سعيد و ٦ ط لكل من الباقين ثم رفعوا دعوى الشفعة المنظورة الآن وقالوا في عريضتها ان لهم حق الشفعة الا انهم يملكون ضمن اطيان ورثة المرحوم احمد بك اسعد ١٧ فداناً و ١٢ قيراطاً بطريق المشترى من بعض الورثة بموجب اربعـة عقود تاريخ الاول ١٦ ديسمبر سنة ١٩١٦ ومسجل فى ٩ يناير سنة ١٩١٧ نمرة ٨٣٣ وتاريخ الثانى ١٢ فبراير سنة ١٩١٧ ومسجل نمرة ٥٦٤ وتاريخ الثالث ١٧ يونيه سنة ١٩٢٠ ومسجل نمرة ٢٣٢٥٣ وتاريخ الرابع ٢٩ ابريل سنة ١٩٢٤ ومسجل نمرة ٢٣٠٢ ذلك اذا اعتبرت الشركة والشيوع فى الاطيان لم يزالا قائمين بين المالكين ولأنهم يملكون أطياناً ملاصقة للاطيان المشفوع فيها من جهتين وهما البحرية والقبلية فضـلاً عن أرض المصرف الكائنة فى الجهة الغربية وحق ارتفاق صرف على المصرف المذكور وذلك اذا اعتبرت القسمة الحاصـلة بين الشركاء فى ١٢ اكتوبر سنة ١٩١٣ بعقد تسجل فى ٥ يونيه سنة ١٩١٥ نمرة ١٧٩١٣ قائمـة بينهم .وطعنوا بالصورية فى الثمن الوارد فى عقد البيع وقالوا ان الثمن الحقيقى هو ١٢٥ جنيهاً للفدان الواحد بما فيه الملحقات

« وحيث انه من المقرر أولا انه لا يجوز لغير الصغير ومن فى حكمه أن يحتج بالاجراآت القانونية الموضوعة لحمـايته فى دعوى القسمة استئناف مختلط فى ٦ مايو سنة ١٩٢٦ الفهرست العشرية الرابعة رقم ٣٦٩٦ ثانياً أن للجار حق الشفعة فى الارض الزراعية المبيعة بجوار ملكه بشرطين ١ - أن يكون العقار المشفوع به ملاصقاً من جهتين للعقار المشفوع فيه ٢ - أن تكون قيمة العقار المشفوع به للعقار مساوية لنصف العقار المشفوع فيه على الأقل ثالثا يجوز لجملة اشخاص أن ينضموا و يطلبوا الشفعة جملة واحدة بشرط أن تتوفر فى كل منهم الشروط القانونية المذكورة ( استئناف مختلط ٨ يونيه سنة ١٨٩٨ الفهرست العشرية الاولى رقم ٣١٩٧ ) خامساً يجب على مدعى صورية الثمن الوارد فى عقد البيع اقامة الدليل على ذلك (استئناف مختلط ٢٢ يناير سنة ٩٢٤ الفهرست العشرية الرابعة رقم ٢٨٦٠ )

« وحيث أن قسمة الاطيان قد تمت اختيارياً ونفذت بين الشركاء بعقد تحرر فى ٢ اكتوبر سنة ١٩١٣ واعتبرت محكمة ايتاى البارود هذه القسمة صحيحة بحكم صدر منها فى

١٥ أغسطس سنة ١٩٢٥ فى القضية المدنية رقم ٥٤٣ سنة ١٩٢٥ التى رفعها على افندى أسعد الشهير بمحمود اسعد ضد خديجه وفاطمة ونجية هانم اسعد واحمد افندى اسعد بصفته الشخصية وبصفته وصياً على الست حكمت اسعد وضد الطالبين شارل ومارى وجورج دافيد جيعة أما القسمة القضائية فواجبة حقيقة لحماية الصغير ومن فى حكمه ولكن ليس لغيره أن يتمسك بها كما سبق بيانه بالمبدأ الاول سالف الذكر

« وحيث ان المدعى عليه الثانى قرر أن الطالبين ليسوا مجاورين للعين المبيعة ولذلك ليس لهم حق فى طلب أخذها بطريق الشفعة .

( قضية الست مارى جيعه وآخرين وحضر عنهم الاستاذ شارل افندى جيعه ضد الست خديجه أسعد وآخر رقم ٥١٧ سنة ٩٢٥ كلى — ورئاسة حضرات محمود حامى سوكه بك وحنفى بك عبد الحميد وسعيد ذو الفقار بك القضاة )

## ٣٧٧

### محكمة المنيا الكلية الاهلية

١٨ مارس سنة ٩٣٠

وصية . مرض الموت . بيت المال

**القاعدة القانونية**

طبقاً لقواعد الشريعة الاسلامية الوصية فى مرض الموت كالوصية فى حال الصحة . فاذا لم يكن للموصى ورثه ولم يكن عليه دين فتنفذ فى كل ما اوصى به لغير الوارث سواء اجازها بيت المال أو لم يجزها وذلك لأن الحكمة التى توختها الشريعة فى قصر نفاذ الوصية فى الثلث لغير الوارث هى لكى لا تترك الورثة عالة يتكففون الناس

**المحكمة**

« حيث أنه فيما يختص بصفة مصلحة الاملاك فى رفع الدعوى فانه لم يتقدم الى الآن للمحكمة ما يقطع بوجود ورثة للمتوفى ولذا تكون مصلحة الاملاك ذات صفة فى رفع الدعوى خصوصاً وانه لم يتقدم أحد بصفته وارث فى الدعوى

« وحيث أن مصلحة الاملاك أقرت امام محكمة اول درجة بصدور العقدين الثابتى التاريخ أحدهما فى ١١ ابريل سنة ٩٢٣ والآخر فى ١٨ منه من محمود على اسماعيل الى الست زينب اسماعيل وانما تعللت بصدورهما فى مرض الموت الا أنها عادت أمام الاستئناف واحتجت بأنهما لم يكونا مكتوبين جميعهما بخط المتوفى

« وحيث انه بالرجوع الى نصوص هذين العقدين تبين انهما عقدا وصية اذ ورد بهما صراحة أن التمليك مضاف فيهما الى ما بعد الموت بدون مقابل

«وحيث انه بعد الاقرار من مصلحة الاملاك بصدورهما من المتوفى فى حال مرضه وقبل وفاته فلا يقبل منها بعد ذلك القول بانهما باطلان لانهما غير مكتوبين جميعهما بخط المتوفى و يتعين تطبيق قواعد الشريعة الاسلامية فى باب الوصية عليهما

« وحيث انه واضح من مراجعة كتاب الاستاذ الشيخ زيد تعليقاً على المواد ٥٣٤ و ٥٦٠ و ٥٨٤ من كتاب الأحوال الشخصية ان الوصية فى مرض الموت كالوصية فى حال الصحة وانه

اذا لم يكن للموصى ورثة ولم يكن عليه دين فتنفـذ فى كل ما اوصى به لغير الوارث سواء اجازها بيت المال أو لم يجزها وذلك لأن الحكمة التى توختها الشريعة فى قصر نفاذ الوصية فى الثلث لغير الوارث هى لكى لا تترك الورثة عالة يتكففون الناس غير متوفرة هنا

« وحيث لذلك تكون الست زينب اسماعيل الموصى لها مستحقه لكل ما اوصى به المتوفى لها قبل وفاته ويكون الاستئناف الفرعى المرفوع منها فى محله ومن ثم يتعين رفض دعوى مصلحة الاملاك الاميرية

( قضية مصلحة الاملاك ضد زينب بنت اسماعيل رقم ١٧٩ سنة ٩٢٩ س و ١٦ سنة ٩٣٠ استئناف رئاسة حضرات اسماعيل بك محمد وكيل المحكمة ومحمد غالب بك عطيه وعارف بك محمد القاضيين )

## ٣٧٨

### محكمة اسكندرية الكلية الاهلية

١٩ مارس سنة ٩٣٠

حوالة . سند مدنى . ما للمدين من الدفوع

### القاعدة القانونية

١ – اذا كانت المعاملة المدنية موضوع سند لم يوصف بأنه تحت الاذن بل كان سند دين بسيط ثم انتقلت ملكيته بالتحويل الى المحول اليه فان غالبية الآراء متفقة على ان مجرد قبول التحويل بعد حصوله فى السندات المدنيـة لا يسقط حق المدين فى التمسك بما عساه أن يكون له من الدفوع قبل دائنه الاصلى ولا يصلح فى مقام اثبات حصول التنازل عن الحقوق الزعم بأن مجرد قبول التحويل يفيد التنازل عما للمدين من الحقوق وأوجه الدفع قبل دائنه . وفرق فى الجوهر والآثار بين الحوالة واستبدال الدين بتغير الدائن

٢ – انه نظراً الى افتقار قاعدة التطهير بالتظهير الى سند تشريعى والى افتقارها الى تعليل علمى متفق عليه . ولكونها فقط وليدة الحاجة الاقتصادية فيجب حتما عدم الاسراف فى تطبيقها وحصرها فى حدود الضرورة التى تمس اليها وليس من حاجة الى تطبيقها فى البيئات التى لم يكثر فيها بعد استعمال الاوراق التى تنتقل ملكيتها بالتظهير خصوصاً فى المسائل المدنية

### المحكمة

« حيث ان الوقائع تتلخص فى ان السيد كشك أقام هذه الدعوى ضد مورث المستأنفين ( محمود موسى سليمان ) وضد المستأنف عليه الثانى ( ابراهيم عمر زيدان ) يقول فيها ان هذا الاخير كان يداين محمود موسى سلطان فى مبلغ ١٢٠ جنيها مصريا بمقتضى سند تاريخه ١٩ فبراير سنة ١٩٢٧ وقد حوله اليه فهو يطلب الحكم عليهما متضامنين بسداده مع الملحقات

« وحيث أن ورثة المدين وقد أدخلوا فى الدعوى بعد وفاته دفعوها بأن قيمة السند المحول هى ثمن أطيان مبيعة من ابراهيم عمر زيدان الدائن – الى مورثهم بمقتضى عقد مصدق عليه فى ١٩ فبراير سنة ١٩٢٧ . وقد نازعتهم فى ملكيتها من تدعى هنا ابراهيم البنا بأن رفعت ضدهم دعواها بالملكية فهم يطلبون حبس الثمن

تحت أيديهم طبقاً المادة ٣٣١ مدنى أهلى كما ادعوا ايضاً بأنهم دفعوا من قيمة السند عشرين جنيهاً بمقتضى إيصال موقع عليه من الدائن الأصلى ابراهيم عمر زيدان فى ٣ يناير سنة ١٩٢٨ بخلاف عشرة جنيهات ثابت سدادها على ظهر السند المحول

« وحيث أن محكمة اول درجة رأت أخذاً بأقوال بعض الشراح انه لا يجوز فى المسائل المدنية للمدين أن يتمسك فى وجه المحول اليه بما لديه من الدفوع قبل دائنه الاصلى

« وحيث أن هذه المحكمة لا ترى هـذا الرأى لأن قواعد نقل ملـكية الديون مرسومه فى القانون المدنى الأهلى فى المادة ٣٤٩ منه وهى أخذا عن الشريعة الاسلامية تحتم رضاء المدين بالحوالة حتى تنتج أثرها فى نقل الملكية سواء بين العاقدين أو بالنسبة للغير . وتشدد تلك المـادة فى وسيلة اثبات هذا القبول اما بالكتابة أواليمين وذلك حرصاً من المشرع فى الرفق بالمدين حتى لا يفاجأ بشخص دائن ليس لارادته شأن فى اختياره . وقد يختلف الدائنون شدة وليناً . فأذا كان هذا مبلغ حرص المشرع على راحة المدين فأولى به أن لا يجعل من الحوالة سبباً لانقاص حقوق المدين باسقاط ماله من الدفوع قبل دائنه الاصلى فيكون المحال بالدين حقوق اكثر من المحيل . ويكون للمدين المحول عليه حقوق قبله أقل مما كان له قبل دائنه الأصلى

« وحيث انه لاختلاف طبيعة المعاملات التجارية وما تحتاجه من ثقة لتسهيلها وسرعة تداول الاوراق الخاصة بهـا رأى المشرع أن يكتفى فى نقل ملـكية الديون التجارية الثابتة بأوراق تجارية effets de commerce بمجرد تظهيرها endossement م ١٣٣ تجارى أهلى دون حاجة لقبول من المدين م ٣٤٩ مدنى أهلى ولا الى اعلان الحوالة اليه كما هى قاعدة القانون المدنى المختلط والفرنسى ولهذا السبب ذاته وبغير نص فى القانون رأى شراح القانون الفرنسى وقضاؤه ضرورة وضع قاعدة لتسهيل تداول الاوراق التجارية التى أصبحت تعتبر فى نظرهم من أوراق العملة فانشأوا قاعدة هى أن التظهير بظهر الـكمبيالة أو السند الاذنى التجارى من دفوع المدين قبل دائنه الاصلى ( يراجع شرح قانون التجارة للدكتور محمد كامل امين ملش ص ١٨٧ و ١٩٢ ) ولما شاع استعمال تلك الاوراق فى المسائل المدنية أيضا أجرى البعض عليها حكم هـذه القاعدة التى لم يضعها المشرع ولـكن أوجبتها ضرورات التعامل المالى الا أن غالبية الآراء فقها وقضاء - لم تقر هذه القاعدة فى المسائل المدنية الا فيما كان منها موضوع أوراق تجارية كالـكمبيالات أو السندات الاذنية المستوفاه لشكلها المرسوم فى قانون التجارة ( يراجع شرح القانون المدنى للاستاذ احمد نجيب الهلالى بك ص ٦٠٥ فقرة ٨٣١ ) فلو كانت السلطة المدنية موضوع سند لم يوصف بأنه تحت الأذن بل كان سند دين بسيط ثم انتقلت ملـكيته بالتحويل الى المحول اليه فأن غالبية الآراء متفقة على أن مجرد قبول التحويل بعد حصوله فى السندات المدنية لا يسقط حق المدين فى التمسك بما عسى أن يكون له من الدفوع قبل

دائنه الأصلى ( يراجع المؤلف ذاته ص ٦٠٣ فقرة ٨٢٩ — وتعليقات دالوز على المادة ١٦٩٠ مدنى فرنسى فقرات ٣٣٢وما بعدها ) ولا يصلح فى مقام اثبات حصول التنازل عن الحقوق الزعم بأن مجرد قبول التحويل يفيد التنازل عما للمدين من الحقوق وأوجه الدفع قبل دائنه . ومن الخطأ فى التدليل أن يقال ان الحوالة هى واستبدال الدين بتغيير الدائن سواء فبينهما خلاف فى الجوهر وفى الآثار إذ الحوالة لا تغير من الدين شيئاً بل تنقله بكمه ووصفه.أما الاستبدال فيعدمه وينشىء مكانه ديناً جديداً ( يراجع كتاب التعهدات للمستر ولتون جزء ٢ ص ٤٩٥ )

«وحيث انه اذا كانت قاعدة التطهير بظهر السند من الدفوع ليست من وضع المشرع بل هى من انشاء الفقهاء والمحاكم لضرورات المعاملات فيجب الا تطبق هذه القاعدة إلا بقدر الضرورة الملجئة اليها خصوصاً متى لوحظ ان تقرير هذه القاعدة يصادم القواعد الأولية ولا يزال شراح القانون التجارى يختلفون فيما بينهم على وضع أساس علمى يبررها . فأما مصادمتها للقواعد الأولية فظاهره فى أنها تجعل المحال يملك من الحقوق اكثر ممن ملكه وأما اختلاف الشراح على مبررها العلمى مما يضعف حجج بعضهم بعضاً فظهره ان منهم من يرى أن مبرر تلك القاعدة هو فى ان قبول التحويل صراحة أو مستفاداً من شرط الأمر والاذن هو بمثابة كفالة من المدين الى المحول اليه لحصوله على دينه إن لم يكن منه فبالرجوع على المحيل . وفى هذا الرأى تكلف واضح فى بعده عن قصد المتعاقدين ومنهم من يرى فى قبول التحويل تعهداً ممتداً بسداد الدين الى المحول اليه وضعف هذا الرأى باد من أن المدين الذى يقبل التحويل مقدماً أو ضمنا بوضع شرط الأمر والاذن لا يعرف من هو الذى يتعهد له هذا التعهد المبتدأ . و بذلك يخلق التعهد قبل أن يخلق المتعهد له . ومنهم من يرى ان التزام المدين بسداد الدين الى المحول اليه دون ابدائه دفوعه — راجع الى أن المدين مسئول عن اهماله فى عدم التمسك بهذه الدفوع الا أن هذا الرأى يخرج بالمسألة من نطاق المتعاقد الى دائرة المسئولية عن أشباه الجنح وهى تحتاج فى كل حالة تحقيقاً لعناصرها ولا يصح افتراض الخطأ فيها افتراضاً . وأخيراً فقد رأى البعض ان هذه القاعدة مستمدة من التماثل الذى يجب أن يسود قواعد العلانية الخاصة بحماية الغير — فكما ان الحقوق العينية تنتقل الى الغير بالتسجيل فيصبح الغير مالكا حتى ولو اشترى العقار ممن سبق ان باعه وذلك استناداً الى الثقة التى فى السجلات العقارية وانها هى دليل الملكية الوحيد فيجب كذلك أن تكون ورقة السند المحول سجلا لما يحيط بالدين المدون به العيوب أو الدفوع فاذا خلت ورقة سند منها فلا يصح الاحتجاج بها على الغير . وذلك رأى يفتقر الى تأييد المشرع بانشاء سجلات للأوراق المتداولة فى المعاملات — يراجع شرح الاوراق التجارية ( النسخة الفرنسية ) للاستاذين مارك وسيرتو وعبدالفتاح بك السيد ص ٥٨ فقرة ٤٤

«وحيث أنه نظراً الى افتقار قاعدة التطهير بالتطهير الى سند تشريعى والى افتقارها الى تعليل

على متفق عليـه ولكونها فقط وليدة الحاجة الاقتصادية فيجب حتما عدم الاسراف فى تطبيقها وحصرها فى حدود الضرورة التى تمس اليها وليس من حاجة تدعو الى تطبيقها فى البيئات التى لم يكثر فيها بعـد استعمال الأوراق التى تنتقل ملكيتها بالتظهير خصوصاً فى المسائل المـدنية فلذلك يكون ارفق بالجمهور المصرى عدم الالتجاء الى تطبيق هذه القاعدة الاستثنائية فى معاملاته المدنية و بذلك قضت أحكام عديدة

استئناف ١٠ مارس سنة ١٩٢٩ محاماة السنة التاسعة عدد ٦ رقم ٣١١

استئناف ٢ ابريل سنة ١٩٢٣ محاماة السنة الثالثة رقم ٤١٦ ص ٥١٢

طنطا ٥ مايو سنة ١٩١٣ – فوه ١٨ سبتمبر سنة ١٩١٣ شرائع السنة الأولى عدد ٧٢ و ٧٣

استئناف ٢١ مايو سنة ١٩١٢ مجموعة السنة الثالثة عشرة رقم ١٣٠

« وحيث أنه لما تقـدم يكون من حق المستأنفين فى هذه الدعوى وهم ورثة المدين الاصلى أن يواجهوا المحول اليه بما لهم من أوجه الدفع قبل دائنهم الاصلى . وقد تبين من الاطلاع على السند المطالب به انه صريح العبارة فى أن القيمة هى ثمن أطيان مبيعه بعقد مصدق عليه فى ١٩ فبراير سنة ١٩٢٧ فلا يكون للمحول اليه عذر فى عدم توقع ما يتوقعه كل مطالب بثمن عقار قد يتعرض لمشتريه الغـير فى ملكيته فيحق للمشترى حبس الثمن طبقاً للمادة ٣٣١ مدنى – وفى مثل تلك الحالة قضت محكمة الاستئناف فى ٣ ابريل سنة ١٩٢٢ بحكمها السالف الذكر ومحكمة بواتيه الفرنسية فى ٣١ مايو سنة ١٨٨٦ ومنشور بمجموعة دالوز الدورية ٨٧ و ٢ و ١٨٢

« وحيث أن المستأنف عليه الاول لم ينازع المستأنفين فى قيام دعوى ممن تدعى هنا ابراهيم البنا ضدهم بمنازعتها لهم فى ملكية القدر المحرر بثمنه السند المحول و يتوقف الفصل فى دعوى المطالبة بقيمة هذا السند على نتيجة الفصل فى دعوى الملكية المذكورة

( قضية موسى سلطان ضد السيد كشك وآخر رقم ٤٣٩ سنة ١٩٢٩ س — رئاسة حضرات محمد شفيق بك وعبد الرحيم غنيم بك وامام عبد روس الحوت بك قضاة )

# ٣٧٩

## محكمة مصر الكلية الاهلية

٢٨ ابريل سنة ١٩٣٠

اختصاص . المسائل الشرعية . المسائل المدنية
التفريق بينها . وقف . أصل الوقف
النزاع الخاص به . مدنيته . اشكال . قبل
التنفيذ . قبوله . بعد التنفيذ التام . عدم قبوله

### القاعدة القانونية

١ – ان المسائل الشرعية الواردة بالقانون المدنى لا تصبح من اختصاص القضاء الاهلى الا اذا تجردت عن النزاع الشرعى البحت وأصبح النزاع مقصوراً فيها على الناحية المدنية البحتة او كان النزاع الشرعى فيها غير جدى ومبتوت فيه فى الشريعة الاسلامية . فاذا انحصر النزاع فى المسائل المالية وحدها كانت المحاكم الاهلية مختصة . وأما اذا انصب على أمر شرعى

لا بد فيه من الرجوع الى تمحيص موضوعى او قانونى فهو حتما من اختصاص القضاء الشرعى

٢ - ان التفرقة بين القضـائين الاهلى والشرعى متعلقة بالمصلحة العامة والنظام العام ولا يصح للافراد الاتفـاق على اختصاص يتنافى مع هذه التفرقة

٣ - لم يخرج من اختصاص القضاء الاهلى بالمادة ١٥ لائحة بالنسبة للوقف الا فيما يتعلق بأصله فقط . فالنزاع على ما اذا كان العقار موقوفا او غير موقوف . او عن تقادم الوقف بالزمن او عدم تقادمه ليس من أصل الوقف

٤ - ولو ان العمل جرى على رفع الاشكال عقب التنفيذ الا انه ليس هناك مانع قانونى يحول دون رفع المستشكل اشكاله أمام القضاء قبل التنفيذ . باعتبار أن صاحبه انما يدلى ببرهانه على ان التنفيذ ليس فى محله . وان هناك عائقاً قانونياً يحول دون حصوله . ويجوز رفع الاشكال أيضاً اذا وقع ولكنه لم يتم وبقيت له اجراءاته أما اذا تم التنفيذ فلا اشكال

## المحكمة

« حيث أن النزاع ينحصر بين الطرفين فى ان كلا منهما يدعى أحقيته للقدر ٣٣٠ متراً بطنطا قيمتها ٤٤٠ جنيهاً ورفع ناظر الوقف دعوى شرعية عنها قضى له فيها بتاريخ ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٢٦ بجريان العين المذكورة فى الوقف المعين عليه ناظراً - ولما كان عبد العزيز افندى عيسى خصم ناظر الوقف هو واضع اليد فقد اعتبر ان الحكم الشرعى المذكور هو بمثابة أداة يستعين بها ناظر الوقف للتعرض له فى العين فقد رفع دعوى منع تعرض ضد ناظر الوقف قضى فيها بالرفض باعتبار ان الادعاء بالملكية لا يعتبر تعرضاً لواضع اليد . وجاء الناظر بعد ذلك ورفع دعوى حراسة طلب فيها وضع القدر المتنازع عليه تحت الحراسة القضائية حتى يقضى فى أمر تسليمه وقضى فيها بتعيين عبد العزيز افندى حارساً بتاريخ ٢٠ يونيو سنة ١٩٢٩ وتنفذ الحكم بتاريخ ١٩ أغسطس سنة ١٩٢٩. ثم جاء الناظر بعد هذا كله وأعلن عبد العزيز افندى بتاريخ ١٠ سبتمبر سنة ١٩٢٩ بتسليمه الارض تنفيذاً للحكم الشرعى المتقدم الصادر بتاريخ ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٢٠ وقد اعتبر عبد العزيز افندى هذا الاعلان الاخير مقدمة لتنفيذ الحكم الشرعى بما يتعارض مع حكم الحراسة الصادر من القضاء الاهلى فسارع الى رفع الدعوى الحاضرة باعتبارها اشكالا فى تنفيذ لم يقع بعد ولكنه سيقع عند تنفيذ الحكم الشرعى وطلب فيها ايقاف تنفيذ الحكم الشرعى المذكور وقضت محكمة أول درجة بعدم اختصاصها بنظر هذا الاشكال باعتباره خاصاً بتنفيذ حكم شرعى وباعتبار القضاء الشرعى مختصاً بنظره طبقاً للمادة ٣٤٧ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية الصادرة سنة ٩١٠ وقد رفع المستأنف هذا الاستئناف ويطلب فيه قبوله فى شكله واختصاص القضاء الاهلى بنظره وفى موضوعه بايقاف تنفيـذ الحكم الشرعى المذكور

« وحيث انه لاجل البت فى هذه الدعوى لا بد من تناول المسائل الآتية : تعدى المحاكم

الشرعية اختصاصها المحدود لهـا فى الاحوال الشرعية . ما هى قيمة الحكم الصادر فى غير حدود الاختصاص . وما هو موقف المحـاكم الاهلية أمام هذا الحكم . وهل يجوز قبول اشكال فى تنفيذ لم يقع بعد أولا بد من انتظار وقوع التنفيذ لاجل رفع الاشكال

« وحيث عن اختصاص القضاء الشرعى فانه وقد أنشئت المحاكم الاهلية فى سنة ١٨٨٣ وعملت لها لائحة ترتيب فى ١٤ يونيو سنة١٨٨٣ ولائحة داخلية فى١٤ فبراير سنة ١٨٨٤ووضعت لها قوانين خاصة وهى القانون المدنى والتجارى والمرافعات والعقوبات وتحقيق الجنايات فى سنة ١٨٨٣ وتعين اختصاصها فى مختلف الالوان بالمواد ١٥ - ١٧ من لائحة الترتيب — وجاء الشارع المصرى ونظم من طريق آخر المحاكم الشرعية تنظيما جديداً آخر العهد له فيها اللائحة الجديدة المعروفة وهى لائحة سنة ١٩١٠

« وحيث انه يفهم من تنظيم المحاكم الاهلية والمحاكم الشرعية ومن وضع قوانين خاصة بها ان لكل هيئة اختصاصاً معيناً لا يجوز قانوناً أن تتعداه افتياتاً على اختصاص الهيئة الاخرى . فاذا وقع خلاف فى الاختصاص جاز البت فيه بالطرق المقررة قانوناً ( أنظر المادة ٨٠ ومابعدها من لائحة ترتيب المحاكم الاهلية )

« وحيث ان المحاكم الاهلية قد أنشئت للبت فى كل ما يتعلق بالمعاملات عقارية كانت او منقولة ولم يخرج من اختصاصها الا ما نصت عليه لائحة ترتيبها بالمواد ١٥ - ١٧ فى حدود الاصول المقررة بالقانون المدنى (المواد ٤٨ - ٥٣ فيما يتعلق بالهبة - المواد ٥٤ - ٥٥ و ١٣٠ فيما يتعلق بالتوريث والوقف والأهلية فى الايصاء والمواد ٥٣ — ١٤٣ فى الغاء الوقف الحاصل اضراراً بدائنى الواقف . والمواد ١٥٥ - ١٥٧ فيما يتعلق بنفقة الاقارب والاصهار )

« وحيث ان هذه المسائل الشرعية التى وردت بالقانون المدنى لا تصبح من اختصاص القضاء الاهلى الا اذا تجردت عن النزاع الشرعى البحت وأصبح النزاع مقصوراً فيها على الناحية المدنية البحتة اوكان النزاع الشرعى فيها غير جدى ومبتوت فيه فى الشريعة الاسلامية وهذا يدل من جانب الشارع والقضاء الذى جرى على ذلك ان النزاع يصبح من اختصاص القضاء الاهلى كلما انحصرت دائرته فى اللون المالى وحده وأما اذا انصب النزاع على أمر شرعى لا بد فيه من الرجوع الى تمحيص موضوعى أو قانونى فالامر فى ذلك يرجع حتما للقضاء الشرعى

« وحيث ان هذا النظام فى التفرقة بين القضاء الاهلى من ناحية والقضاء الشرعى من ناحية النظام قد لوحظت فيه حتما المصلحة العامة والنظام العام . وما دام لا يصح للافراد الاتفاق على الاختصاص الاهلى فى الانكحة مثلا وما يتعلق بها ولا يصح الاخذ بحكم أهلى يصدر بناء على هذا الاتفاق ان جاز وقوعه لمخالفة ذلك للنظام المحاكم وللنظام العام - فانه لا يصح أيضاً للافراد الاتفاق على الاختصاص الشرعى فى أمر يرجع لامر المعاملات البحتة عقارية كانت او منقولة اذ مثل هذا الاتفاق مناف لروح نظام المحاكم وهو يتعارض مع النظام العام . وعلى ذلك

يصبح كل حكم شرعى من هذا القبيل جاء فى غير الحدود المعينة للقضاء الشرعى حكما لا يمكن أن يقوم له وزن قانونى ولا يمكن الاخذ به أمام المحاكم الاهلية : كل ذلك مراعاة للنظام العام فى جميع الاحوال

« وحيث فيما يتعلق بالوقف فانه لم يخرج بشأنه من اختصاص القضاء الأهلى بالمادة ١٥ من لائحة ترتيب المحاكم الا ما تعلق بأصله فقط. ولا يمكن بأى وجه ما اعتبار النزاع القائم على ما اذا كان العقار موقوفا أو غير موقوف أو على ما اذا كان الوقف قد تقادم بالزمن أم لم يتقادم - لا يمكن اعتبار ذلك راجعاً لأصل الوقف - انما هو نزاع مدنى بحت لا يخضع للقضاء الشرعى ما دام الأمر بعيداً عن أصل الوقف . وقد جرى القضاء المدنى على قاعدة البت فى مثل هذا النزاع واعتباره من اللون المدنى البحت الذى له صبغته المالية البحتة الأمر الذى يخرجه حتما من الاختصاص الشرعى . وان كان القضاء المدنى لا زال لم يستقر على رأى ثابت فيما يتعلق بمدة التقادم فى الوقف ان كانت ٣٣ سنة أو ١٥ سنة فان عدم الاستقرار هذا لا يخرج النزاع من مجاله الاصلى المدنى البحت . اذ يبقى النزاع دائماً وأبدا ولونه مدنى لا تعتوره مسحة شرعية تجعله من اختصاص القضاء الشرعى

« وحيث وقد صدر حكم شرعى فى الدعوى الحاضرة بتاريخ ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٢٦ بجريان العين المتنازع عليها فى الوقف نظارة المستأنف عليه و بتسليم العين الى الناظر بالحدود الواردة بالحكم بعد أن رفض الاخذ بدفاع المستأنف الذى دفع الدعوى الشرعية بالدفع الخاص بتقادم الدعوى فانه لا يمكن اعتبار هذا الحكم الشرعى قد بت بتاً قانونياً صحيحاً من وجهة نظام المحاكم وترتيبها . لانه ما دام قد تبين بان النزاع فى العين هو نزاع عقارى مدنى بحت لا مساس له بأصل الوقف فان هذا النزاع يخرج عن الاختصاص الشرعى و يدخل دائرة الاختصاص الاهلى . وان كان الحكم الشرعى المذكور صدر بعد رضاء طرفيه بالدفاع فى الموضوع ودون التمسك بالدفع بعدم الاختصاص فانه لما كان قد تقرر فى صدر هذا الحكم بان الدفع بعدم الاختصاص فى مثل هذه الاحوال له مساس بنظام المحاكم و بالنظام العام، فانه يتعين على ذلك اعتبار ما جاء مخالفاً للنظام العام كأن لم يكن . واعتبار النزاع بين الناظر والمتنازع له لا زال قائماً وأن الجهة المختصة بالفصل فيه هى جهة القضاء الاهلى — وليس ادل على صحة الرأى فى نظر المستأنف عليه الناظر انه رفع بنفسه دعوى حراسة يطلب فيها وضع العين المتنازع عليها تحت الحراسة القضائية وقضى فيها فعلا بطلبه وتعيين المستأنف حارساً ورضى الناظر بذلك وتنفذ الحكم من جانبه وجعل سبب طلب الحراسة أن هناك نزاعاً يتعلق بتسليم العين. مع انه وقد صدر الحكم الشرعى لمصلحته فما كان لديه مسوغ فى نظره الى طلب تعيين حارس حتى يبت فى أمر التسليم ما دام قد بت الحكم الشرعى فى تسليم العين الى الناظر . واما وقد اعتقد الناظر بأن أمر التسليم له صبغته المدنية البحته وانه لا مفر له من الالتجاء الى القضاء المدنى بشأنه فقد لجأ الى رفع دعوى الحراسة

« وحيث لما تقدم لا محل للرجوع حينئذ للمواد ٣٤٧ و ٣٤٨ من لائحة المحاكم الشرعية لانها لا تتعلق الا بالاشكالات التى تقع عن أحكام شرعية صحيحة من حيث الاختصاص . وأما اذا جاء الحكم الصادر من المحكمة الشرعية مخالفاً لأصول الاختصاص الراجع لنظام المحاكم الأهلية فان الاشكال فى تنفيذه لا يرجع فيه الى المحاكم الشرعية بل يرجع فيه الى القضاء المختص أصلا تشريعاً وقانوناً ونظاماً وهو القضاء الأهلى فى هذه الحالة الحاضرة

« وحيث أن دعوى منع التعرض التى رفعها عبد العزيز افندى وقضى فيها بالرفض هى دعوى صحيحة طبقاً للاعتبارات المتقدمة و يعتبر ناظر الوقف متعرضاً له فى العين ما دام الحكم الشرعى بيده وما دام يظهر رغبته فى التمسك به وما دام قد أعلنه به بالفعل وطلب تسليم العين المتنازع عليها اليه بتاريخ ١٠ سبتمبر سنة ١٩٢٩ بعد أن صدر الحكم بتعيين المستأنف حارساً بتاريخ ٢٠ يونيو سنة ١٩٢٩

« وحيث انه لما جاء الناظر وأعلن المستأنف بتاريخ ١٠ سبتمبر سنة ١٩٢٩ بضرورة نفاذ الحكم الشرعى فان المستأنف كان فى حل من رفع هذا الاشكال قبل حصول التنفيذ الفعلى . نعم ولو أن العمل جرى على أن الاشكال انما يرفع عقب التنفيــذ . الا انه ليس هناك مانع قانونى يحول دون رفع المستشكل اشكاله امام القضاء قبل التنفيذ . لان موضوع الاشكال لا يخرج عن كونه أن صاحبه انما يدلى ببرهانه على أن التنفيذ ليس فى محله الآن وان هناك مانعاً يحول دون حصوله . وان البحث يدور اذ ذاك على معرفة ما اذا كان هذا العائق هو حائل قانونى صحيح أم لا . فالبحث ينصب على تمحيص هــذا العائق ومعرفة حقيقته وهل هو صحيح قانوناً و يصح اعتباره حائلا دون التنفيذ أم لا . وهذا البحث المنصب على العائق يصح حصوله عند وقوع التنفيذ أو قبل وقوعه كما انه يصح البحث فيه أيضاً اذا وقع التنفيذ ولكن لم يتم و بقيت له اجراءاته اما اذا تم التنفيــذ فلا يقبل الاشكال . كما اذا حصل التنفيذ بتسليم عقار وتسلم العقار فعلا . فانه لا يجوز بعد ذلك رفع أشكال فى التنفيذ . انما يصح رفع دعوى مستقلة بابطال محضر التسليم - واما اذا توقع حجز تنفيذى على منقول وتعين يوم للبيع بعــد حصول اجراءات النشر فانه يصح قبول الاشكال فى التنفيذ الى يوم البيع واما اذا حصل البيع فلا يقبل . وانما تقبل دعوى مستقلة بابطال التنفيذ كدعوى ابطال محضر تسليم عقار كما تقدم

«وحيث لما تقدم يتعين قبول هذا الاشكال الحاضر موضوع النزاع القائم ولو انه اشكال قام قبل التنفيذ ما دامت وجوه الاشكال وأدلته معروفة من الآن وطرحت بالفعل أمام هــذه المحكمة وهي نفس موضوع الدعوى وظروفها وماجرياتها من وقت الدعوى الشرعية لغاية الوقت الحاضر

« وحيث وقد قبل الاشكال فى شكله وقد تبينت من قبل وجوه عــدم صحة الحكم الشرعى لخروجه عن دائرة اختصاصه وافتياته على الاختصاص الاهلى ، ذلك الخروج الماس

بالنظام العام لانه يتعلق بترتيب المحاكم من أنواع مختلفة شرعية وأهلية فانه يصح لهذه المحكمة عند الحكم بالغاء الحكم القاضى بعدم الاختصاص أن تحكم فى موضوع الدعوى وهو موضوع الاشكال فى ذاته وقد تبينت وجوه صحة دعوى المستأنف فانه لا يسع هذه المحكمة الا أن تقضى فى الوقت التى تقضى باختصاصها بقبول الاشكال فى التنفيذ وبمنع المستأنف عليه من تنفيذ الحكم الشرعى الصادر بتاريخ ٣٠ ديسمبر سنة ١٩٢٦

( قضية عبد العزيز افندى عيسى وحضر عنه الاستاذ على عبد الحميد افندى ضد محمود افندى حسن شلبي وآخر رقم ٢٦٦ سنة ١٩٣٠ استئناف — رئاسة حضرات عبد السلام ذهنى بك رئيس المحكمة وجمال الدين اباظه بك وزكى خير الابوتيجى بك القاضيين )

## ٣٨٠

### محكمة قنا الكلية الاهلية

٣٠ ابريل سنة ٩٣٠

قسمة . ولاية شرعية . عدم الحاجة لتصديق المحكمة الابتدائية

**القاعدة القانونية**

ان القاصر المقصود بالمادة ٤٥٦ مدنى هو المشمول بالوصاية دون المشمول بالولاية . وعليه فلا حاجة لتصديق المحكمة الابتدائية على القسمة الحاصلة أمام المحكمة الجزئية . لأنها لا تكون مختصة به . فالولى الشرعى له مطلق التصرف فى ذلك . كما هو مطلق التصرف فى مال ولده بلا استئذان

**المحكمة**

« حيث ان مأمورية الدر القضائية حكمت غيابياً باعتماد تقرير الخبير واحالة القضية على هذه المحكمة للتصديق على القسمة التى أجراها الخبير لوجود قاصر بين الخصوم كما قضت بذلك المادة ٤٥٦ من القانون المدنى

« وحيث ان المادة المذكورة قضت على وجوب التصديق من المحكمة الابتدائية على قسمة الاموال الى حصص اذا كان أحد الشركاء قاصراً او غير أهل للتصرف او غائباً

« وحيث انه تبين من الاطلاع على أوراق القضية ان القاصرة المشار اليها ليست لها وصى بل هى مشمولة بولاية والدها سليمان محمد حسن المعلن فى دعوى القسمة عن نفسه وبصفته ولياً على ابنته القاصرة حواء

« وحيث ان القاصر الذى يقصده القانون بالمادة المذكورة انما هو القاصر المشمول بالوصاية دون المشمول بالولاية

« وحيث ان هذا القصد تبين جلياً من الفروق الشرعية التى بين الولى والوصى اذ أن ولى القاصر وهو أبوه وان علا بما عنده من الشفقة وماله من أصالة الرأى له دون غيره حق التصرف فى مال ولده الصغير بما يراه صالحاً بلا استئذان وهذا بخلاف الوصى فانه يجب عليه أن يحصل على اذن من المجلس الحسبى لمباشرة التصرفات على اختلاف أنواعها كما نصت على ذلك المادة ٢١ من قانون المجالس الحسبية الصادر بتاريخ ١٣ سبتمبر سنة ٩٢٥ اذ الوصى

مهما بلغت درجة قرابته للقاصر لا يفرض فيه من الشفقة عليه واختيار الصالح له ما هومفروض فى الأب لهذا أراد الشارع من باب الحرص على حقوق القاصر الذى لا ولى له أن يحوطه بعناية خاصة فنص فى المادة ٤٥٦ من القانون المدنى على وجوب تصديق المحكمة الابتدائية على القسمة قبل البت فيها من المحكمة الجزئية فاذا كان للولى حق التصرف فى مال ولده بلا استئذان فمن باب أولى أن ينوب عنه فى قسمة عقاراته المشتركة سواء كانت القسمة حاصلة بالتراضى او أمام القضاء

« وحيث انه مما يزيد المادة ٤٥٦ مدنى وضوحًا ما قررته المادة ٢١ من قانون المجالس الحسبية اذ نصت انه يجب على الأوصياء والقامة والوكلاء عن الغائبين ان يحصلوا على اذن المجلس الحسبى لمباشرة احدى التصرفات الآتية . ثم ذكرت من بين هذه التصرفات بالبند ٦ مانصه اجراء القسمة بالتراضى وفى هذه الحالة يقوم تصديق المجلس عليها مقام التصديق المنصوص عليه بالمادة ٤٥٦ من القانون المدنى بدون أن يفرض هذا الوجوب على الاولياء

« وحيث انه مما تقدم ينتفى وجوب تصديق المحكمة الابتدائية على القسمة اذا كان بين الشركاء قاصر له ولى ، وعليــه تكون المحكمة الابتدائية غير مختصة بهذا التصديق

( قضية حسين ابراهيم وآخرين وحضر عنهم الاستاذ خليل عمون افندى ضد عائشة ابراهيم وآخرين رقم ١٣٣ سنة ١٩٢٩ كلى — رئاسة حضرات حسن صادق رشيد بك رئيس المحكمة وسليمان بك بهجت ومحمد بك حافظ القاضيين )

## ٣٨١

## محكمة الاسكندرية الكلية الأهلية

٥ مايو سنة ٩٣٠

بيع بضائع وامتعة منقوله . عدم دفع الثمن . حق الفسخ . حق البائع فى التعويض . مشتملاته

### القاعدة القانونية

( ١ ) فى حالة بيــع البضائع أو الأمتعه المنقولة طبقًا للمادة ٣٣٥ مدنى يكون للبائع فقط حق الفسخ عند عدم دفع الثمن فى الميعاد

( ٢ ) يترتب على فسخ العقد لعدم دفع الثمن وسحب البضاعة فى الميعاد المتفق عليه أن للبائع الحق فى طلب التعويض . ويشمل هذا التعويض فضلا عن الفرق فى الاثمان مصاريف الحفظ والصيانة

### المحكمة

« حيث أن دعوى المدعى تتلخص فى أن المدعى عليهم اشتروا منه ١٥٠ برميلا من زيت بذرة القطن من عصير معامل الاسكندرية بتاريخ ٢١ ديسمبر سنة ١٩٢٧ بسعر الاقة الواحدة أربعة قروش صاغ وثلاثين فضه — وبتاريخ ٢ يناير سنة ١٩٢٨ اشترى المدعى عليهم ١٠٠ برميل من زيت بذرة القطن بواقع ثمن الاقة الواحدة ٢٩/٤ قرش واشترط أن يكون التسليم من اول فبراير سنة ١٩٢٨ لغاية ابريل سنة ٩٢٨ وأن يكون الدفع نقداً مقدماً — ولم يستلم المدعى عليهم سوى ٥٤ برميلا ولم يستلموا الباقى .

ويظهر أن السبب فى عدم استلام المدعى عليهم للزيت هو لنزول الاسعار. لهـذا قد انذرهم باستلام ١٩٦ برميلا من الزيت فى مقابل دفع الثمن المحدد بالعقدين أى مبلغ ١٢٠٨٨٠/٢٠ قرشا فى مدة ثلاثة ايام من تاريخ الاعلان وفى حالة التأخير يطلب الحكم عليهم بأن يدفعوا له المبلغ المذكور له فى مقابل استلام ١٩٦ برميلا من الزيت – وفى حالة الامتناع عن الاستلام يطلب الزامهم بأن يدفعوا له مبلغ ٣١٣٦٢/٢٠ قرشا قيمة فرق الثمن بين سعر البيع والسعر فى الوقت الحاضر مع الزامهم بالفوائد باعتبار ٧٪.

«وحيث أن المدعى عليهم زعموا أن المدعى أصبح فى حالة ضيق يستحيل معها تنفيذ العقدين والتحق بصفة موظف وترك أعماله التجارية وانه هو الذى تأخر فى التسليم نظراً لهـذه الظروف أحيلت الدعوى على التحقيق لاثبات ونفى ما هو مدون بالحكم التمهيدى

« وحيث يؤخذ من مستندات الخصوم أن المدعى كان أنذر المدعى عليهم بخطاب موصى عليه قبل ٢٥ مايو سنة ١٩٢٨ وطلب منهم استلام الباقى من الزيت فى مقابل دفع الثمن حالا – فأجاب المدعى عليهم بخطاب مؤرخ ٢٥ مايو سنة ١٩٢٨ بأنهم استلموا الخطاب المرسل لهم بتاريخ ٢١ مايو سنة ١٩٢٨ واعترفوا ايضاً بوجود الزيت بطرف المدعى انما طلبوا أن يستلموا الزيت بالتدريج فى مدة شهرى يونيه ويوليه سنة ١٩٢٨– وأن لا يدفعوا الثمن الا بعد الاستلام – وانه غير متيسر لهم استلام باقى الزيت دفعة واحدة

« وحيث ترى المحكمة أن خطاب المدعى عليهم للمدعى قاطع فى الدعوى لانهم يعترفون بوجود البضاعة بطرف المدعى لغاية ٢٥ مايو سنة ١٩٢٨ – وانما طلبوا أن لا يستلموها الا فى مدة شهرى يونيه ويوليه سنة ١٩٢٨ ولم يذكروا فى الخطاب المشار اليه أن المدعى معسرا وموظف بمحل تجارى أو حالة استحالة توريد المطلوب منه وبالعكس فقد اعترفوا بوجود البضاعة وقتئذ انما اظهروا عدم استعدادهم للأستلام والسبب ظاهر وهو أن الثمن انحط عن يوم التعاقد – ثم انهم طلبوا استلام البضاعة اولا ثم يقومون فيما بعد بدفع الثمن مخالفين شرطى التعاقد

« وحيث قد نص فى المادة ( ٣٣٥ ) من القانون المدنى انه فى حالة بيع البضائع او الامتعة المنقولة اذا اتفق على ميعاد لدفع الثمن ولأستلام المبيع يكون البيع مفسوخاً حتما اذا لم يدفع الثمن فى الميعاد المحدد بدون احتياج للتنبيه الرسمى .

« وحيث يتعين الرجوع للشراح والاحكام فى تفسير هذه المادة

« وحيث أن هـذه المادة تقابل المادة ( ١٦٥٧ ) من القانون المدنى الفرنسى وقد اتفق الشراح على أن حق الفسخ المنصوص عنه بالمادة المشار اليها هو للبائع فقط عند عدم دفع الثمن فى الميعاد ( « تعليقات دالوز على القانون المدنى جزء رابع نبذة ٥٤ ص ٢٢٤ » ) وانه يترتب على فسخ العقد لعدم دفع الثمن وسحب البضاعة فى الميعاد المتفق عليه أن للبائع الحق فى طلب تعويض ( نبذة ٥٥ ص ٢٢٤ ) وانه يحق للبائع فى حالة عدم قيام المشترى بالدفع والاستلام

فى الميعاد بدون أسباب معقولة يحق للبائع طلب الفسخ وطلب التعويض نبذ ٥٦ و ٥٧ و ٥٩ و ٦٠ - وان المشترى الذى يمتنع عن استلام البضائع بعد الانذار يكون مسئولا عن تعويض البائع لا بالفرق فى الأثمان فقط وانما بمصاريف الحفظ والصيانة نبذة ٦٠ ص ٢٢٥ تعليقاً على المادة المذكورة - وان التعويض هو عبارة عن الفرق فى الثمن بين تاريخ التعاقد والتاريخ المحدد فى العقد للتسليم نبذة ٥٧.

« وحيث ترى المحكمة الأخذ بهذا الرأى

« وحيث أن المدعى قصر طلباته على الفرق بين الثمنين وقدره ٣١٣ جنيها و ٦٢٥ مليما

« وحيث أن المدعى عليهم لم ينازعوا فى ذلك ومن ثم يتعين الحكم بالطلبات الأخيرة

« وحيث ترى المحكمة رفض طلب الفوائد لأن التعويض كما يؤخذ من شرح المادة ١٦٥٧ فرنسى لا يشمل سوى فرق الثمنين فقط

( قضية على على البنا افندى وحضر عنه الاستاذ محمد توفيق افندى ضد محمود افندى البرهامى وآخر وحضر عنهما سعادة بك رقم ٤٦٨ سنة ١٩٢٩ كلى رئاسة حضرات خليل عفت ثابت بك وامام عيدروس بك الحوت وعلى محمد الخشخاني بك القضاة )

## ٣٨٢

### محكمة مصر الكلية الاهلية

### ٢٦ مايو سنة ١٩٣٠

استئناف . دعوى ايجار . قيمتها . احتسابها دعوى تزوير . تبعيتها لدعوى الايجار

### القاعدة القانونية

١ - ان الدعوى التى يطلب فيها مبلغ معين وما يستجد انما تتعين قيمتها باضافة المبلغ المعين الى المبلغ الذى يستحق لغاية صدور حكم محكمة أول درجة . ولا يعتبر طلب ما يستجد مجهول القيمة

٢ - ان الورقة المطعون فيها بالتزوير تتأثر بقيمة الدعوى فتتبع حكمها من حيث جواز استئنافهـا من عدمه

### المحكمة

« حيث ان مصطفى افنـدى رفع دعوى ضد الست خديجه يطالبها فيها بمبلغ ٩٠٠ قرش وما يستجد قيمة ايجار الغرفتين المقول باستئجارهما باعتبار الشهر ١٥٠ قرشا ثم عقب الدعوى بدعوى أخرى وهى دعوى الاخلاء ولم تضم الدعويان لبعضهما البعض . وقد طعنت المستأجرة فى عقد الايجـار بالتزوير وحكم برده وبطلانه بتاريخ ٢٩ ديسمبر سنة ١٩٢٩

« وحيث ان الدعوى التى يطلب فيها مبلغ معين ويطلب فيها بما يستجد انما تتعين قيمتهـا باضافة المبلغ المعين الى المبلغ الذى يستحق لغاية صدور حكم محكمة أول درجة ولا يمكن اعتبار طلب ما يستجد طلباً مجهول القيمة وذلك أخـذاً بالمادة ٣٦٨ مرافعات التى أباحت زيادة الطلب فى الدرجة الاستئنافية اذا استحقت مبالغ فى التعويض والفوائد والارباح ودون ان تتأثر من أجل ذلك قيمـة الدعوى الاصلية ( انظر فى ذلك حكم هذه الدائرة بتاريخ ٢٤ مارس سنة ١٩٣٠ بالجريدة القضائية بالسنة الاولى العدد ١٨ ص ٢٣ رقم ١٦٨ )

« وحيث انه لما طعن بالتزوير فى عقـد

الايجار واوقفت دعوى المطالبة بقيمة الايجار وصدر الحكم بالرد والبطلان فى ٢٩ ديسمبر سنة ١٩٢٩ فانه يجب اعتبار أن المبلغ الذى استجد بعد رفع الدعوى انما استجد لغاية صدور الحكم بالرد والبطلان باعتبار أن هذا الحكم هو الذى يضع حداً للمطالبة بقيمة ما يستجد . وما دام المبلغ المعين بعريضة الدعوى هو ٩٠٠ قرش والمبلغ الذى استجد لغاية ٢٩ ديسمبر سنة ١٩٢٩ هو ١٦٥٠ قرشا وباضافتهما الى بعضهما تكون الجملة ٢٥٥٠ قرشا وهى فى حدود النصاب النهائى فانه لا يجوز حينئذ قبول الاستئناف شكلاً لقلة النصاب

« وحيث ان قيمة الورقة المطعون فيها بالتزوير انما تتأثر — وهى عقد ايجار — بقيمة دعوى الايجار وما دام المبلغ فى دعوى الايجار هو ٢٥٥٠ قرشا وهو فى حدود النصاب النهائى فانه يتعين ايضاً اعتبار قيمة الورقة المطعون فيها بقيمة الدعوى الاصلية . وعلى ذلك لا يجوز قبول الاستئناف عن الحكم الصادر برد وبطلان عقد الايجار . ولا تأخذ هذه المحكمة بما سبق أن قضى به حكمان لمحكمة مصر بجواز الاستئناف دائماً عن الاحكام الصادرة بالرد والبطلان مهما كانت قيمة الورقة وتأخذ بالرأى العكسى المقرر بأحكام عدة وبأسباب قانونية مقنعة

« وحيث لما تقدم يتعين عدم جواز الاستئناف عن الحكم الصادر بتاريخ ٢٩ ديسمبر سنة ١٩٢٩ برد وبطلان عقد الايجار المؤرخ اول يوليو سنة ١٩٢٨ والموقع عليه ببصمة منسوبة للمستأنف عليها

( قضية مصطفى بك السيد وحضر عنه الاستاذ محمد افندى زكي زاده ضد الست خديجه مصطفى وحضر عنها الاستاذ محمود افندى تمام كتاب رقم ٢٥٧ سنة ١٩٣٠ استئناف — رئاسة حضرات عبد السلام ذهنى بك رئيس المحكمة وجمال الدين اباظه بك وزكى خير الابوتيجى بك القاضيين )

## ٣٨٣

### محكمة مصر الكلية الأهلية

٢٦ مايو سنة ١٩٣٠

جهاز الزوجة . عدم أحقية الزوج فى الانتفاع به الا باذنها .

**القاعدة القانونية**

طبقاً لأحكام الشريعة الاسلامية ليس للزوج أى حق على منقولات الزوجة الا باذنها ورضاها . ولذلك فللزوجة الحق مع طلب الحكم بأحقيتها لمنقولاتها أن تطلب تسليمها لها حتى ولو كانت الزوجية قائمة

**المحكمة**

« حيث ان الحكم المستأنف قضى بتثبيت ملكية المستأنفة الى المنقولات الموضحة بعريضة الدعوى بدون أن تطلبه المستأنفة بصريح العبارة فى عريضة دعواها ولم يرفع المستأنف عليه استئنافاً عن هذا الحكم لذلك أصبح الفصل فى ملكية المنقولات حائزاً لقوة الشىء المحكوم به نهائياً ولا محل الآن لطلب الاحالة الى التحقيق لاثبات تلك الملكية

« وحيث أنه بالنسبة الى طلب تثبيت

الحجز المتوقع على تلك المنقولات وطلب تسليمها فقد ارتكنت محكمة أول درجة فى حكمها على أن للزوج حقاً فى الانتفاع بجهاز الزوجة ما دامت الزوجية قائمة

« وحيث أن ما ذهبت اليه تلك المحكمة لايتمشى معما جرى به العرف وما أجمع عليه فقهاء الشريعة الاسلامية فقد نصت المادة ١١٦ من كتاب الاحوال الشخصية لقدرى باشا على ما يأتى : « الجهاز ملك المرأة وحدها فلا حق للزوج فى شيء منه وليس له أن يجبرها على فرش أمتعتها له ولأضيافه وانما له الانتفاع به باذنها ورضاها ولو اغتصب شيئاً منها حال قيام الزوجية أو بعدها فلها مطالبته به أو بقيمته ان هلك او استهلك عنده » و يؤخذ من هذا أنه ليس للزوج أى حق على منقولات الزوجة الا بأذنها ورضاها

« وحيث أنه لذلك ترى المحكمة أن الحكم المستأنف لم يكن مصيباً فى رفض طلب التسليم وتثبيت الحجز التحفظى لأن هذا حق متفرع عن حق الملكية وما دام قد قضى بالملكية للمنقولات فلا مسوغ اذاً لمنع تسليمها لها للانتفاع بها اذ أن حق الانتفاع مظهر من مظاهر الملكية و بناء عليه يتعين الغاء الحكم المستأنف فيما يتعلق بالتسليم وتثبيت الحجز واجابة المستأنفة الى طلباتها

( قضية الست سنية ابراهيم وحضر عنها الاستاذ حسن افندى حسنى ضد محمود افندى حلمى رقم ٢٦٩ سنة ١٩٣٠ س — رياسة حضرات عبد السلام ذهنى بك رئيس المحكمة وجمال الدين اباظة بك وزكي خير الابوتيجى بك القاضيين )

# ٣٨٤

## محكمة مصر الكلية الأهلية

٩ يونيه سنة ١٩٣٠

قانون الخمسة الافدنة . صغار المزارعين . حمايتهم . الاحوال التى تنطبق عليهم

### القواعد القانونية

( ١ ) ان قانون الخمسة الافدنة لم يشرع الا لحماية صغار الملاك وهم المزارعون الذين لا تربو ثروتهم العقارية على الخمسة الافدنة فأراد الشارع أن يمنع تورطهم فى الاستدانة فمنع التنفيذ على أموالهم العقارية

( ٢ ) لا يندرج ضمن صغار الملاك الذين قصد القانون حمايتهم الذين يباشرون أعمالا اخرى تعود عليهم بالكسب والربح كمن يعمل فى المضاربة او الوسيط فى البيع بالعمولة او مستأجرى الاطيان بقصد الربح

### المحكمة :

« حيث أن المستأنف بنى استئنافه على أن المستأنف عليه تاجر وليس من صغار الملاك الذين حماهم قانون الخمسة الافدنة

« وحيث أن هذه المحكمة أحالت الدعوى الى التحقيق وقد ثبت من شهادة كل من سليمان احمد علاء الدين وعلى على عابدين وعلى حسن الجيار أن المستأنف عليه يشتغل بتجارة الاقطان والسمسرة فى بيعها وشهد شهود النفى على انه

يستأجر أطيان الغير ويؤجرها من الباطن أو يزرعها

« وحيث أن قانون الخمسة الافدنة لم يشرع الا لحماية صغار الملاك وهم المزارعون الذين لا تربو ثروتهم العقارية على الخمسة أفدنة والذين ليس لهم اى مورد للارتزاق سوى هذا القدر الضئيل من الثروة فأراد الشارع أن يمنع تورطهم فى الاستدانة فمنع التنفيذ على أموالهم العقارية

وحيث انه لا يندرج ضمن صغار الملاك الذين قصد القانون حمايتهم الرجل الذى يباشر أعمالا أخرى تعود عليه بالكسب والربح والذى يعمل أعمال المضاربة فى شراء أقطانا مثلا و بيعها بربح أو التوسط لدى الغير لبيع أقطانهم بعمولة وكذلك من يستأجر أطيانا ويؤجرها الى الغير من باطنه أو يزرعها لحسابه طمعاً فى الربح اذ أن مثل هذا الرجل ليس من صغار الملاك بل يعد مضاربا ويظهر أمام من يتعامل معهم بهذا المظهر فيولونه ثقتهم المالية ويقترض منهم اعتمادا على هذا المظهر ( انظر بهـذا المعنى استئناف مختلط فى اول مايو سنة ٩١٧ مجلة التشريع والقضاء المجلد ٢٩ ص ٣٦٣ )

« وحيث انه فضلا عن هذا فقد يتضح من الاطلاع على شروط البيع المؤرخة ٣ ابريل سنة ١٩٢٧ والثابتة التاريخ فى ٧ مايو سنة ٩٢٧ ( حافظة المستأنف ضده نمرة ٦ دوسيه ) انهـا محررة ببيع ٦٧ قنطاراً قطنا على الكونترات بين المستأنف عليه والشيخ سليمان احمد علاء الدين ومذكور فى صلب هذه الورقة « أن عليوه احمد ابو الخير التاجر » وقد وقع عليها نفس المستأنف عليه بخطه هكذا « عليوه احمد ابو الخير تاجر ومزارع » اى أن نفس المستأنف عليه يظهر امام من يتعامل معهم انه تاجر ويوقع بهـذه الصفة فليس له اذا أن يلجأ الى قانون الخمسة أفدنة لحمايته ولضياع حقوق دائنيه

«وحيث أنه مما تقدم يكون الحكم المستأنف فى غير محله ويتعين الغاؤه وقبول طلب نزع الملكية وترى المحكمة إعادة القضية الى المحكمة الجزئية للسير فى اجراآت نزع الملكية وتحديد يوم للبيع الى غير ذلك

( قضية محمد عبد الحليم ضد الشيخ عليوه احمد رقم ١٢٤ سـنة ١٩٣٠ استئناف — رياسة حضرات عبد السلام ذهنى بك رئيس المحكمة وعفيفى عفت بك وابراهيم حلمى بك القاضيين )

# قضاء المحاكم الجزئية

## ٣٨٥
### محكمة طهطا الجزئية الأهلية
٧ نوفمبر سنة ١٩٢٧

شفعة . قرابة مانعه . اختصاص المحكمة بالنظر فيها . الهيئات القضائية الغير عادية . قراراتها . قوه الشيء المحكوم فيه "ظنيته"

**القاعدة القانونية :**

١ – القرابة المانعة من دعوى الشفعة مسئلة مدنية متفرعة من دعوى الشفعة تدخل فى صميم اختصاص المحكمة المنظور أمامها دعوى الشفعة احتراماً للمبدأ القائل بأن قاضى الأصل قاضى الفرع .

٢ – القرارات الصادرة من الهيئات القضائية الغير العادية لا تحوز قوة الشيء المحكوم فيه ولا تكون حجة فى اثبات اختصاص الهيئات التى أصدرتها بالنسبة لغيرها من الهيئات القضائية بخلاف الأحكام التى تصدرها الهيئات القضائية العادية فانها تكون حجة فى اثبات اختصاص الهيئة التى أصدرتها اذا أصبحت نهائية وذلك راجع الى أن هذه الهيئات لا تملك فى الاصل ولاية القضاء فاذا ما جاوزت حدود الاختصاص المرسومة لها فقدت كل أهلية للقضاء ولذلك كانت قراراتها دائماً محلا للفحص والتحقيق من جهات الحكم العادية

٣ – القرار الصادر من المجالس الملية بنفى القرابة بين البائع والمشترى لا يقيد المحكمة عند نظر دعوى الشفعة فى اثبات هذه القرابة بما يقوم لديها من الادلة

**المحكمة**

« من حيث ان المدعى عليهم الثلاثة الأخيرين المشترين دفعوا الدعوى بأنهم ابناء عمة البائعة فلا حق للمدعى فى طلب الشفعة لأن قرابتهم بالبائعة من الدرجة الثالثة

« وحيث ان هذه القرابة القائمة بين البائعة والمشترين ثابتة مما يأتى

١ – شهادتا الميلاد المقدمتان احداهما باسم زخارى أحد المشترين والأخرى باسم استير البائعة وثابت منهما ان والدة المشترين «ملكه» ووالد البائعة « جرجس ميخائيل » كلاهما اخوان ووالدهما المرحوم ميخائيل هو الجد الجامع للبائعة والمشترين

٢ – التوكيل الرسمى الصادر من البائعة الى زخارى أحد المشترين ومصدق عليه بقلم كتاب محكمة طهطا الجزئية الاهلية بتاريخ ٨ سبتمبر سنة ١٩٢٣ وقد جاء به العبارة الآتية عن لسان الموكلة « قد وكلت بدلا عنى ابن عمتى المدعو زخارى بسطوروس» فهذه العبارة ولو أنها صادرة من البائعة إلا انها قاطعة فى اثبات هذه القرابة لصدورها قبل حصول البيع وقبل رفع هذه الدعوى بما يقرب من الاربع سنوات

٣ – ما جاء بمحضر العرض وعريضة افتتاح

الدعوى من أن البائعة أعلنت مخاطباً مع « ابن عمتها زخارى بسطوروس المقيم معها لغيابها» فهذه الاشارة الصادرة من المحضر الذى يقوم بمهمة الاعلان بطريق التوكيل عن المدعى لم ترد بمحضر العرض وعريضة الدعوى الا بناء على ما تلقاه من تعليمات طالب الاعلان طبقاً لما جاء بالمادة الرابعة من قانون المرافعات

٤ – الشهادة المقدمة من المدعى عليه الآخير وموقع عليها من العمدة والمشايخ ومصدق عليها من معاون بوليس نقطة طما وهى تفيد ان زخارى أحد المشترين ابن ملكه بنت القمص ميخائيل وهى أخت والد استير البائعة

« وحيث ان المدعى يحاول هدم ما تقدم من هذه الادلة بقرار صادر من مجلس ملى ابو تيج بتاريخ ١٢ اغسطس سنة ١٩٢٧ بعدم ثبوت قرابة البائعة للمشترين

« وحيث انه متفق بين طرفى الخصوم ان هذا القرار مستأنف أمام المجلس الملى العام بمصر فقيمته اذن غير نهائية وما دام الطرفان يترافعان فى الدعوى ولم يطلب أحدهما التأجيل حتى يفصل فى الاستئناف فلا يسع المحكمة إلا الفصل فى هذه النقطة من نقط النزاع بين الطرفين والمستندات المقدمة من الطرفين كافية للحكم فيها

« وحيث انه فضلا عما تقدم فان المحكمة ترى ان القرابة المانعة من الشفعة مسئلة مدنية متفرعة من دعوى الشفعة احتراماً للمبدأ القائل بأن قاضى الأصل هو قاضى الفرع

« وحيث ان القول بغير هذا الرأى يترتب عليه انه كلما عرضت مسئلة القرابة فى قضية من القضايا التى لا يمكن الفصل فيها إلا بثبوتها كدعاوى رد الخبراء ورد القضاة ورد الشهود وجب على القضاء أن يوقف الدعوى حتى يفصل من قضاه الأحوال الشخصية فيها وهو ما لا يمكن التسليم به وما لم يقل به أحد وفيه اعتداء صارخ على سلطة القضاء العادى من جهة وتعطيل لمصالح المتقاضين من جهة اخرى وقد يكونون تابعين لطوائف مختلفة ولهم فى أحوالهم الشخصية هيئات مختلفة

« وحيث أن هذا الرأى الذى تأخذ به المحكمة يؤيده نص المادة ٢٤٠ مرافعات التى بينت الطريقة التى تحتسب بها درجة القرابة وهى مادة لا يمكن الوثوق من تطبيق هيئات الاحوال الشخصية لها وقد وضعت لهيئات الحكم العادية

« وحيث أن المجالس الملية من جهة أخرى انما تستمد وجودها من الخط الهمايونى الصادر فى فبراير سنة ١٨٥٦ والمادة ١١ من القانون الاساسى للدولة العثمانية وواضح بها أن اختصاصها « ينحصر فى المسائل المتعلقة بالدين من زواج وطلاق ونفقة وما أشبه» وهو اختصاص استثنائى لا يصح القياس عليه كما لا يصح التوسع فيه بطريق التأويل أو التفسير ( راجع الحكم الصادر من محكمة الاستئناف الاهلية بتاريخ ١٤ يونيه سنة ١٩٠٨ المجموعة الرسمية ١٠ عدد ٢١ والحكم الصادر من محكمة الاستئناف المختلطة بتاريخ ٥ يونيو سنة ١٩٠٥ مجلة التشريع والاحكام المختلطة سنة ١٧ صحيفة ٥٧ )

« وحيث أن لاعلاقة مطلقا بين القرابة

المانعة من دعوى الشفعة وما يتعلق بالدين وقضاء المجلس الملى فى هذه القرابة قضاء يرتكن على غير أساس فيعتبر صادراً ممن لا يملك ولاية القضاء و بالتالى يعتبر باطلالا سبيل الى احترامه والاخذ به

« وحيث انه لا يمكن الاحتجاج بقوة الشى المحكوم فيه بالنسبة للقرار الصادر بنفى القرابة من مجلس ملى ابو تيج لانه فضلا عن الاستئناف المرفوع عن هذا القرار فأنه من الأمور المتفق عليها قضاء أن القرارات الصادرة من الهيئات القضائية الغير العادية ( كالمجالس الملية ) لاتحوز قوة الشيء المحكوم فيه ولا تكون حجة فى اثبات اختصاص الهيئات التى أصدرتها بالنسبة الى غيرها من الهيئات القضائية بخلاف الأحكام التى تصدرها الهيئات القضائية العادية فانها تكون حجة فى اثبات اختصاص الهيئة التى أصدرتها اذا أصبحت نهائية – وهذا راجع الى أن هذه الهيئات لا تملك فى الأصل ولاية القضاء فاذا ما جاوزت حدود الاختصاص المرسومة لها فقدت كل أهلية للقضاء ولذلك كانت قراراتها دائماً محلا للفحص والتحقيق ( راجع حكم محكمة الاستئناف المختلطة بتاريخ ٩ فبراير سنة ٩٢٦ ومنشور بمجلة المحاماة السنة السادسة عدد ٣٧١ )

« وحيث انه لما تقدم ترى المحكمة ان مجلس ملى ابو تيج قد خرج عن دائرة اختصاصه فى نظر النزاع القائم بين طرفى الخصوم بشأن القرابة وجاء قراره مناقضاً للواقع للأدلة التى سردتها المحكمة فى اثبات قيام هذه القرابة

« وحيث انه مع قيام هذه القرابة تكون دعوى الشفعة قائمة على غير أساس و يتعين رفضها طبقاً للمادة الثالثة من قانون الشفعة ولا محل للبحث فى الاسباب الاخرى التى ابداها المشترون لرفض الدعوى

( قضية حبيب افندى يسى ضد استير بنت القمص جرجس رقم ٨٨١ سنة ٩٢٦ — رئاسة حضرة عبد العظيم الشقنقيرى بك القاضى )

# ٣٨٦

## محكمة جرجا الجزئية الاهلية

٣ نوفمبر سنة ٩٢٨

حجز تحت يد الغير . أخبار المحجوز عليه . وفاته قبل الاخبار . اعلان الورثة . الميعاد القانونى . مبدأه

### القاعدة القانونية

اذا توفى المحجوز على ماله لدى الغير قبل اخباره بالحجز فيجب اخبار الورثة به فى ميعاد الثمانية أيام المحددة قانوناً . و يبدأ هذا الميعاد من تاريخ علم الحاجز بالوفاة . والا كان الحجز باطلا

وعلى ذلك لا يصح أن يحضر الحاجز الجلسة و يستصدر قراراً من المحكمة باعلان الورثة أسوة بعرائض الدعاوى التى تعلن فى وقت يكون الخصوم فيها توفوا لان هذا قياس مع الفارق

### المحكمة

« حيث أنه للفصل فى الوجه الرابع يتعين البحث فى حكمة اخبار المدين بالحجز وطلب الحكم بصحته فى بحر ثمانية أيام من تاريخ الاعلان

« وحيث ان هـذه الحكمة أسبابها أن يكون المحجوز عليه على علم بالحجز فى وقت مناسب حتى يسارع فى طلب البطلان اذا كان باطلا لاى سبب كان ولذا حدد له القانون أجلا قصيراً جداً

« وحيث انه من المبادىء المقررة انه فى حالة ما اذا حصل الاخبار بالحجز فى وقت كان المحجوز عليه توفى فلا مندوحة من تكرار الاخبار للورثة ( راجع جارسون المطول الطبعة الثالثة البند ٢٠٤ من الجزء الرابع صحيفة ٤٤٤ )

« وحيث انه لا يمكن القول بأنه فى حالة ما اذا حصل الاخبار في وقت كان المحجوز عليه توفى يكون السبيل الوحيد لاعلان الورثة هو الحضور للجلسة واستصدار قرار من المحكمة باعلانهم أسوة بعرائض الدعاوى التى تعلن فى وقت يكون الخصوم فيها توفوا لان هذا قياس مع الفارق اذ لا شك ان الحكمة من أخبار المحجوز عليه هو علمه بالحجز فى أقصر وقت ممكن لما فيه من الخطر بخلاف الدعاوى العادية فليس فيها مثل هذا الخطر

« وحيث ان ميعاد اعلان الورثة انما يبدأ من تاريخ علم الحاجز بوفاة المحجوز عليه فعندئذ عليه أن يكرر الاخبار للورثة فى الميعاد الذى نص عليه القانون

« وحيث ان الحاضر عن المتظلم ضده الاول قرر انه لم يعلم بوفاة المحجوز عليه الا بعد أن أعلن بالتظلم

« وحيث انه على فرض صحة هذا القول فان التظلم أعلن اليه فى ٢٣ سبتمبر سنة ١٩٢٨ ومع ذلك لم يحرك ساكناً على ان الواقع انه كان يعلم بحصول الوفاة قبل توقيع الحجز بدليل انه لما حجز تحفظياً على الزراعة فى ١١ سبتمبر سنة ١٩٢٨ لم يتم الاعلان لان مورث المتظلمتين توفى قبل ذلك ورغماً عن ذلك فقد أجرى المتظلم ضده الاول توقيع الحجز المتظلم من أجله فى ١٥ سبتمبر سنة ١٩٢٨ ثم أجرى أخبار مورث المتظلمتين فى ١٨ سبتمبر سنة ١٩٢٨ على انه على فرض انه لم يعلم بالوفاة الا من تاريخ رفع التظلم فى ٢٣ سبتمبر سنة ١٩٢٨ فقد مضى أكثر من الميعاد القانونى بدون أن يكرر الاخبار للورثة طبقاً للقانون ويطلب الحكم بصحته فى مواجهتهم . . .

( قضية التظلم المرفوعة من الست كان بنت محمد وأخرى ضد محمد بك عبد المجيد وآخر رقم ٢١٧٢ سنة ١٩٢٨ — رئاسة حضرة احمد بك فؤاد القاضى )

## ٢٨٧

### محكمة العطارين الجزئية الاهلية

١٠ مارس سنة ١٩٢٩

حجز تحت اليد . حكم غيابى . انقطاع سريان . مدة السقوط

### المبدأ القانونى

ان اعلان ورقة الحجز الى المحجوز لديه يترتب عليه انقطاع سريان المدة — وكما يسرى هذا الحكم على الرابطة التى بين المدين والمحجوز لديه فانه يسرى أيضاً على الرابطة التى بينه وبين الحاجز

**المحكمة**

بما أن وقائع الدعوى تتلخص فى أنه بتاريخ ١٩ يونيه سنة ٩٢٧ و ١٩ ذى الحجة سنة ٤٥ صدر حكم غيابى فى القضية رقم ٢٨١٣ عطارين سنة ١٩٢٧ قضى بالزام جعفر فخرى بك بان يدفع الى المدعى ( صالح افندى رشدى ) ستين جنيهاً مصرياً وفوائدها باعتبار المائة خمسة سنوياً ابتداء من يوم ٧ يونيه سنة ١٩٢٧ لغاية السداد والمصاريف و ١٠٠ قرش اتعاب المحاماة والنفاذ

وبتاريخ ١٣ ديسمبر سنة ١٩٢٧ و ١٩ جماد الثانى سنة ١٣٤٦ نفذ المدعى هذا الحكم بطريق حجز مال المدين تحت يد قلم الكتاب وقد تسلمت ورقة الحجز الى قلم الكتاب المحجوز لديه فى التاريخ المذكور اما ورقة الاخبار فلم تصل الى المدين الا فى ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٢٧ و ٢٦ جماد آخر سنة ١٣٤٦ ولان قلم الكتاب امتنع عن دفع المبلغ المحجوز عليه ومقداره ٤٨ جنيهاً و ٦٠٠ مليما الى الحاجز بزعم أن حكم الدين قد سقط بمرور الزمن لذلك أقام المذكور الدعوى المنظورة الآن طالباً بصفة أصلية الحكم باحقيته الى صرفه وبصفة احتياطية الحكم من جديد بالزام جعفر فخرى بك بأن يدفع اليه ٦٠ جنيها مقدار الدين الأصلى مع المصاريف والفائدة وتثبيت حجز تحفظى أوقعه تحت يد قلم كتاب بتاريخ ١٤ اكتوبر سنة ١٩٢٨

« وحيث يتضح مما قدمناه أن ورقة الحجز وصلت الى المحجوز لديه قبل مضى الستة شهور المقررة لسقوط الحكم الغيابى

أما ورقة الاخبار فلم تصل الى المدين الا بعد فوات المدة المذكورة

وبما انه من المقرر فى فقه القانون أن اعلان ورقة الحجز الى المحجوز لديه يترتب عليه انقطاع سريان المدة وكما يسرى هذا الحكم على الرابطة التى بين المدين والمحجوز لديه فانه يسرى أيضاً على الرابطة التى بينه وبين الحاجز ( يراجع كتاب حجز الدين لمؤلفه Dods بند ١٤٠ ومن المقرر قانوناً انه اذا انقطع سريان المدة سقط الزمن السابق على الانقطاع « مادة ٨١ مدنى » ويستفاد من ذلك أن الحكم الغيابى كان قائماً وقت اخبار المدين بورقة الحجز ومع هذا فقد جاء حكم القضاء المختلط بتاريخ ١٧ ابريل سنة ١٨٩٠ وبتاريخ ١٨ يونيه سنة ١٩١٣ بأن البدء فى تنفيذ الحكم الغيابى قبل انقضاء ميعاد الستة شهور كاف لمنع سقوطه « يراجع التعليقات على قانون المرافعات لواضعه الاستاذ بالاجى مادة ٣٨٩ ص ٥٠ بند ١٧ » ومن أجل ما تقدم يكون حكم الدين المطعون فيه لم يزل قائماً وتكون اجراءات التنفيذ التى اتخذها المدعى بشأنه اجراآت صحيحة ويكون المدعى محقا فى طلباته الأصلية

وبما أن قلم الكتاب هو المتسبب فى اقامة هذه الدعوى بامتناعه عن صرف المال المحجوز الى المدعى فوجب الزامه بمصاريفها

( قضية صالح افندى رشدى ضد حضرة باشكاتب محكمة اسكندرية الاهلية — وجعفر فخرى بك رقم ٤٦٢ سنة ١٩٢٩ — رئاسة حضرة محمود بك حلمى سوكه القاضى )

## ٣٨٨

### محكمة الجيزة الجزئية الاهلية

١٦ ابريل سنة ٩٢٩

مناور . مطل . جار . عدم الضرر

**القاعدة القانونية**

١ – ان الاصل فى الملكية ان المالك حر فى التصرف فى ملكه الا أن تلك الحرية يجب أن تقيد بشرط عدم الاضرار بالغير وعلى ذلك احتاط الشارع الفرنسى بكل الاضرار التى يحتمل أن تحصل للجار من وجود المناور بحيث ينتفع صاحبها بالنور مع سلامة الجار

٢– ولو ان الشارع المصرى لم يضع قواعد خاصة للمناور كما وضع الشارع الفرنسى الا انه لا يستفاد من ذلك تحريم هذه المناور لانها حق مباح لانتفاء الضرر منها على الجار الذى تطل عليه فاذا وجد الضرر زالت الاباحة وانتفت المشروعية

**المحكمة**

« حيث انه ثبت من محضر انتقال المحكمة ومن تقرير الخبير ان النوافذ موضوع الدعوى صغيرة وانها قريبة من سقف الحجرة وتبعد عن أرضيتها بما يزيد عن قامة الانسان ولم تكن مثبتة وانما تفتح وتغلق وزجاجها شفاف بحيث يمكن لمن اعتلى شيئاً أن يرى جاره كما انه ليس بها شباك من الحديد تمنع ما يحتمل أن يلقى منها على الجار

« وحيث ان الاصل فى الملكية ان المالك حر فى التصرف فى ملكه الا ان تلك الحرية يجب أن تقيد بشرط عدم الاضرار بالغير وعلى هذا الاساس احتاط الشارع الفرنسى لكل الاضرار التى يحتمل أن تحصل للجار من وجود المناور بحيث ينتفع صاحبها بالنور و يظل الجار سليما من الاضرار التى يحتمل أن يلحقه من وجودها فوضع فى المادة ٦٧٦ من القانون المدنى الفرنسى قواعد خاصة تنص على حجم المناور وضرورة تثبيتها ووضع شباك من الحديد فيها وأن تغطى بزجاج غير شفاف

« وحيث انه ولو ان المشرع المصرى لم يضع مواد خاصة للمناوركما وضع المشرع الفرنسى فى المادة ٦٧٦ الا انه لا يستفاد من ذلك تحريم هذه المناور لانها حق مباح لانتفاء الضرر منها على الجار الذى تطل عليه فاذا وجد الضرر زالت الاباحة وانتفت المشروعية ولذلك أبيحت هذه المناور بشرط عدم وجود ضرر منها على الجار

« وحيث ان القواعد المدونة فى المادة ٦٧٦ من القانون المدنى الفرنسى يصح تطبيقها على هذه القضية اذ ان فيها ما يمنع كل ضرر محتمل للجار ( راجع (De Hults) جزء ٤ صحيفة ٢٣٧ ) و Hulton جزء أول ص ١١٢ ولا يمكن القول بأن المشرع المصرى تركها عمداً وأباح المناور بدون قيد أو شرط لان وجودها بغير قيد يضر بالجار خصوصاً وان العرف والعادة فى البلاد المصرية تتمسك تمسكا شديداً فى المحافظة على حرية المساكن وطمأنينة أصحابها

« وحيث انه تبين فى هذه القضية ان

النوافذ التى فتحها المدعى عليهم لم تكن مناور بالمعنى المتقدم لانها غير مثبتة فيمكن فتحها وليس بها زجاج غير شفاف يمكن بأى وسيلة المطل منها كما انه ليس بها شباك من الحديد يمكن القاء أشياء منها وهذا يضر بطمأنينة الجار وعلى ذلك يتعين الزام المدعى عليهم بأن يسدوها أو يصيروها طبقاً للشروط المتقدمة

( قضية الست خديجه السيد ضد محمد قناوى وآخرين رقم ١١٢ سنة ٩٢٩ — رئاسة حضرة اسماعيل حمدى بك القاضى )

## ٣٨٩
## محكمة اسيوط الجزئية الأهلية
### ١٤ مايو سنة ١٩٢٩

١ — احكام جنائية . اعتبارها . أمام المحاكم المدنية . احوال

٢ — سند . طعن بالتزوير . دعوى جنحة مباشرة حكم براءة . دعوى مدنية . جواز الانكار .

### القاعدة القانونية

الأحكام الصادرة من المحاكم الجنائية حجة أمام القضاء المدنى فى حالتين

١ - اذا قضى بالادانة لثبوت التهمة

٢ - اذا قضى بالبراءة لعدم صحتها أو لأن المتهم لم يرتكبها أو ليس الفاعل لها واما إذا قضى بالبراءة لعدم ثبوت التهمة ثبوتاً كافياً أو للشك فى صحتها أو لعدم توفر بعض أركان الجريمة من الوجهة القانونية فان مثل هذه الأحكام لا تمنع القضاء المدنى من نظر الموضوع من جديد والفصل فيه كأن لم يسبق نظره أمام أية جهة قضائية

إذا رفعت دعوى جنحة مباشرة عن سند مطعون فيه بالتزوير وقضى فى الدعوى بالبراءة لعدم ثبوت التهمة لم يمنع هذا الحكم المدين من أنكار السند فى الدعوى المدنية التى ترفع فيما بعد من المتهم بالمطالبة بقيمته

### المحكمة

« من حيث ان المدعية عدلت طلباتها اخيراً وطلبت الحكم بالزام المدعى عليه أن يرد لها مبلغ الثمن البالغ قدره مائة جنيه مصرى أرتكاناً على عقد البيع المقدم منها والمنسوب صدوره من المدعى عليه بتاريخ ٢٨ يونية سنة ١٩١٣

« وحيث أن المدعى عليه انكر صدور العقد فدفعت المدعية بعدم قبول دعوى الانكار ارتكاناً على أنه سبق للمدعى عليه ان طعن فيه بالتزوير برفعه دعوى جنحة مباشرة قيدت بجدول محكمة جنح اسيوط الجزئية نمرة ١٥ مباشرة وقضى فيها بالبراءة

« وحيث أنه يتعين البحث فى قيمة الحكم الصادر بالبراءة من محكمة الجنح بالنسبة لدعوى الأنكار الموجهة من المدعى عليه فى العقد المذكور والبحث فى هذا الموضوع يدفع الى البحث فى قيمة الأحكام الجنائية على القضاء المدنى بوجه عام

« وحيث انه ليس فى القوانين المصرية أى نص يجعل المحاكم المدنية خاضعة لما تقضى به المحاكم الجنائية والقوانين الفرنسية التى هى مصدر التشريع المصرى لم يرد بها أيضاً مثل هذا النص خلا المادتين ٣ و ٤٦٣ من قانون تحقيق الجنايات

الفرنسى فقد نصت الأولى على أن الجنائى يوقف المدنى وقضت الثانية على أن المحكمة الجنائية عند الحكم بالتزوير تحكم أيضاً باعدام الورقة المزورة

« وحيث أن شراح القوانين بفرنسا اختلفت أراؤهم فى هذا الموضوع اختلافاً كبيراً ففريق يرى أن هذين النصين الواردين بقانون تحقيق الجنايات لا أثر لهما أمام المحاكم المدنية ومن ثم لا تأثير لاحكام القضاء الجنائى على القضاء المدنى بوجه من الوجوه ويرى الفريق الآخر أن هذين النصين لم يوضعا من الشارع عبثاً ولا معنى لاضطرار القضاء المدنى الى ايقاف الدعوى المنظورة أمامه لحين الفصل من القضاء الجنائى ولا معنى لما للمحاكم الجنائية من الحق فى أعدام الورقة المزورة عند الحكم بالادانة الا اذا كانت أحكام القضاء الجنائى حجة أمام القضاء المدنى .

و بعد بحث الموضوع بالاسهاب استقر رأى الفريق الثانى على أن الأحكام الصادرة من القضاء الجنائى حجة أمام القضاء المدنى فى حالتين

١ - اذا قضى بالادانة لثبوت التهمة ٢ - اذا قضى بالبراءة لعدم صحتها أو لأن المتهم لم يرتكبها أو ليس الفاعل لها

وأما اذا قضت بالبراءة لعدم ثبوت التهمة ثبوتاً كافياً أو للشك فى صحتها أو لعدم توفير بعض اركان الجريمة من الوجهة القانونية فان مثل هذه الاحكام لا تمنع القضاء المدنى من نظر الموضوع من جديد والفصل فيه كأن لم يسبق نظره أمام أية جهة قضائية ( راجع لاكوست فى قوة الشيء المحكوم فيه صحيفة ٤١٣ وما بعدها )

« وحيث أن شراح القوانين المصرية واحكام المحاكم المصرية مع خلو التشريع المصرى من النصين سالفى الذكر ساروا على العمل بهذا الرأى الأخير ( راجع دى هلس الجزء الأول فى قوة الشيء المحكوم فيه بند ١٢٧ وما بعدها وتحقيق الجنايات للاستاذ جران مولان الجزء الثانى بند ١٠٣٤ وما بعدها وراجع الحكم الصادر من محكمة بنى سويف بتاريخ ٣ فبراير سنة ٩١٢ المجموعة الرسمية س ١٣ عدد ١١٨ - والحكم الصادر من محكمة الاستئناف الأهلية بتاريخ ١٣ فبراير سنة ٩٢٣ المحاماة السنة الثانية ص ٣٢٠ - ١٠٢ والحكم الصادر من المحكمة المذكورة بتاريخ ٤ مايو سنة ٩٢٥ المحاماة السنة الخامسة ص ٧٤٧ )

« وحيث انه اذا تقرر ذلك ورجعنا الى حكم البراءة الذى تستند عليه المدعية فى الدفع بعدم قبول دعوى الانكار يرى أن المحكمة بعد أن سردت أدلة التزوير وردت عليها قررت فى أسباب الحكم ان التهمة محوطة بالشك فبنى حكم البراءة على هذا الشك

« وحيث ان مثل هذا الحكم لا يمكن أن يقيد القضاء المدنى عند بحثه فى صحة العقد كما لا يمكن أن يقف حائلا دون دعوى الانكار التى يوجهها المدعى عليه وكما يصح له الطعن بالتزوير فيه مرة أخرى أمام القضاء المدنى كذلك يصح له أن يقتصر على انكاره

« وحيث انه يتعين لما تقدم رفض الدفع الفرعى المقدم من المدعية وقبول دعوى الانكار الموجهة من المدعى عليه فى العقد المطعون فيه

« وحيث ان المدعية قررت استعدادها

لاثبات صحة صدور العقد من المدعى عليه وترى المحكمة استجلاء للحقيقة احالة الدعوى الى التحقيق لثبت المدعية بكافة الطرق القانونية بما فيها البينة صحة توقيع المدعى عليه على العقد المطعون فيه سالف الذكر مع التصريح للمدعى عليه بالنفى بالطرق عينها وابقاء الفصل فى المصاريف

(قضية نزهة حسين ضد حسن حسين رقم ١٢٧٠ سنة ١٩٢٤ — رئاسة حضرة عبد العظيم بك الشقنقيرى القاضى)

## ٣٩٠

### محكمة الازبكية الجزئية الاهلية

٢٠ يونيه سنة ١٩٢٩

حراسة . وجود نزاع . أو خطر . تقديره . سلطة القاضى .

**القاعدة القانونية**

طبقاً للمادة ٤٩١ مدنى يصح تعين حارس قضائى متى توفر النزاع وهو موكول لتقدير القاضى متى كانت المصالح مهددة بالخطر او كانت هناك حقوق يتعذر تحصيلها . وهذا بخلاف المادة الفرنسية المقابلة لها

**المحكمة**

« حيث ان المدعى استند فى اثبات دعواه على حكمين صادرين من المحكمة الشرعية احداهما ابتدائى بتاريخ ٢٠ ديسمبر سنة ٩٢٦ قضى بجريان العين المحددة بالدعوى فى وقف شهاب الدين أحمد بن احمد بن عبدالرحمن الشهير بالحليفى المشمول بنظارة المدعى وثانيهما استئنافى صادر بتاريخ ٦ ابريل سنة ١٩٢٩ جاء مؤيداً للحكم المذكور

« وحيث ان المادة ٤٩١ مدنى المقابلة للمادة ١٩٦١ فرنسى جاء نصها بصيغتيه مطلقاً فهى تبيح تعيين حارس متى توفر النزاع ولا يرتبط بنزاع معين والامر فى ذلك موكول لتقدير القاضى متى تبين ان هناك مصالح مهددة بالخطر او حقوق يتعذر تحصيلها بخلاف المادة الفرنسية التى اشترطت أن يكون النزاع معلقاً بالملك او وضع اليد وقد استوى الفقه والقضاء الفرنسى على اعتبار ما جاء بالمادة المذكورة لم يرد على سبيل الحصر وللقاضى أن يقيم حارساً فى كل الاحوال التى يراها لازمة لضمان حقوق طرفى الخصوم

« وحيث ان المدعى عليه قرر انه واضع اليد على الاعيان المتنازع عليها وأقره على ذلك المدعى

« وحيث ان النزاع القائم بين الطرفين يستدعى تعيين حارس

(قضية محمود حسن شلبى افندى بصفته ناظر وقف ضد عبد العزيز افندى عيسى رقم ٢٦٩٨ سنة ٩٢٩ رئاسة حضرة سليم بك زكى القاضى)

## ٣٩١

### محكمة العطارين الجزئية الاهلية

١٣ أكتوبر سنة ١٩٢٩

شفعة . جوار . فاصل . طريق خصوصى

**القاعدة القانونية**

١ – ان الطرق الخصوصية التى يحدثها المالك فى أرضه لتجزئتها و بيعها قطعاً منفصلة عن بعضها يعتبر فاصلا مانعاً من الأخذ بالشفعة

٣ – اذا أقام المشترى على العقار بناء قبل طلب الأخذ بالشفعة فالخيار للمشترى على الشفيع أما بأخذ ما صرفه أو مقابل ما زاد فى قيمة العقار بسبب البناء •

المحكمة

« بما أن وقائع الدعوى تتلخص فى أن المعلن اليهم الثلاثة الأخيرين . . . يمتلكون و بصفاتهم المذكورة فى عريضة الدعوى قطعة أرض مبان كائنة بيولكلى مساحتها ١١١٤ ذراعاً حدها . . . . فقسموها الى أربعة أقسام وجعلوا بها شارعاً عرضه مترين يمر بوسطها متجهاً من بحرى الى قبلى ثم باعوا القطعة البحرية الشرقية ومساحتها ٥٦ ر ٢٥٤ ذراعاً الى المدعى عليهما الأول والثانى بمبلغ ١٥٢ جنيهاً و ٧٠٠ مليماً بعقد تحرر فى ١٧ فبراير سنة ٩٢٨ وتسجل فى ١٩ فبراير سنة ١٩٢٨ و باعوا القطعة البحرية الغربية ومساحتها ٦٠ر٢٥١ ذراعاً الى المدعى عليه الثالث بمبلغ ٦٥٠ مليما و١٣٨ جنيهاً و بتاريخ ١٨ ابريل سنة ٩٢٨ أنذرت الست بلانتى هانم والمرحومه السيدة ملكه حنا هانم المدعى عليهم بأنهما يريدان أخذ القطعتين المبيعتين بالشفعة بحكم الملاصقة بينهما و بين ملكهما بالثمن الوارد فى العقدين وعرضتا على المشترين دفعه مع المصاريف مع احتفاظهما فى مناقشة الثمن على اعتبار ان الثمن الحقيقى هو ٤٠ قرشاً صاغاً للذراع الواحد ثم رفعتا هذه الدعوى بتاريخ ٥ و٦ مايو سنة ٩٢٨ وطلبتا الحكم لها بالطلبات المذكورة بعريضتهما ثم توفيت الست ملكه هانم وأدخل ورثاها فى الدعوى ثم أبطلت المرافعة بالنسبة اليهم و بعد ذلك تقدم من المعلن اليه الثالث دفع بعدم الاختصاص ومن المدعى عليهما الأول والثانى دفع ببطلان انذار الشفعة و بطلان عريضة دعواها شكلا و بسقوط الحق فى الشفعة و بتاريخ ٣ ابريل سنة ١٩٢٩ صدر حكم فى الدعوى (١) اختصاص المحكمة بنظرها (٢) رفض الدفعين ببطلان انذار الشفعة و ببطلان صحيفة الدعوى (٣) باحالة القضية الى التحقيق لاثبات ان الست بلانتى هانم علمت بجميع تفصيلات البيع الصادر الى المدعى عليهما الأول والثانى مبيعاً وشروطاً وثمناً وغيرها من تاريخ شرائهما وليس فقط من ١٥ ابريل سنة ١٩٢٨ تاريخ الخطاب المرسل منها الى زوجها حضرة بديع بك قربة ثم عدلت الست بلانتى هانم طلباتها بعد وفاة الست ملكه هانم و بعد الحكم بابطال المرافعة بالنسبة لورثتها الى طلب الحكم لها باحقيتها لوحدها فى أخذ القطعتين المبيعتين بالشفعة

« وحيث انه من المقرر أولا ان للجار المالك حق الشفعة فى العقار المبيع بجوار ملكه و يجب لذلك أن يكون العقار المشفوع والعقار المشفوع به متلاصقين ثانياً انه اذا كان هناك فاصل بين العقارين فلا شفعة ثالثاً ان الطرق الخصوصية التى يحدثها المالك فى ارضه لتجزئتها و بيعها قطعاً منفصلة عن بعضها تعتبر فاصلا مانعاً من الأخذ بالشفعة ( استئناف مختلط ٧ ديسمبر سنة ١٩٢٦ و ١١ نوفمبر سنة ٩٢٧ الفهرست العشرية الرابعة رقم ٣٨٢٢ و٣٨٤٥ ) رابعاً اذا أقام المشترى على العقار بناء قبل طلب الاخذ بالشفعة

فالخيار للمشترى على الشفيع اما أن يأخذ ما صرفه أو مقابل ما زاد فى قيمة العقار بسبب البناء ( مادة ١٠ شفعة ) خامساً يجب على من يدعى صورية الثمن الوارد فى عقد البيع اقامة الدليل على ذلك

« وحيث انه تطبيقاً للمبدأ الثانى والثالث يكون حق الست بلانتى هانم فى طلب الشفعة قاصراً على القطعة البحرية الشرقية ولا ينسحب هذا الحق الى القطعة الثانية المباعة الى المدعى عليه الثالث

« وبما أن الست بلانتى هانم لما تقدم دليلا على صورية الثمن الوارد بالعقد الصادر الى المدعى عليهما الأول والثانى كما ان المذكورين لم يقدما دليلا على سبق علمهما بالبيع من تاريخ صدوره ولم يكن ذلك فقط من ١٥ ابريل سنة ١٩٢٨ تاريخ الخطاب الصادر منها الى حضرة زوجها بديع بك قربة فيكون من حقها اذن أخذ قطعة الارض المباعة اليهما بالعقد المؤرخ ١٧ فبراير سنة ١٩٢٨ بطريق الشفعة نظير الثمن الوارد فيه ومقداره ١٥٢ جنيهاً و ٧٠٠ مليما خلاف مصاريف تحرير العقد ورسوم تسجيله مضافاً اليها ثمن المبانى التى احدثتها المشتريان بالارض المشفوعة قبل طلب أخذها بالشفعة ومقدار ذلك ٣١ جنيها و ٣٦٥ مليما – مادة ١٠ شفعة

( قضية الست بلانتى هانم حنا واخرى ضد محمد سعد وآخرين رقم ٢٦٥٨ سنة ١٩٢٨ — بالهيئة السابقة )

## ٣٩٢

### محكمة العطارين الجزئية الاهلية

### ٢١ أكتوبر سنة ٩٢٩

مالك . جار . ضرر . تعويض .

**القاعدة القانونية :**

لا يجوز للمالك أن يتصرف فى ملكه أو ينتفع به تصرفاً او انتفاعاً يضر بغيره . ويجب عليه حين التصرف او الانتفاع أن يتخذ من الوسائل ما يضمن به عدم الاضرار بالجار ولو كانت هـذه الوسائل غالية القيمة والا لزمه التعويض

**المحكمة**

« من حيث ان وقائع الدعوى تتلخص فى انه بتاريخ ١٩ فبراير سنة ٩٢٨ وجه المرحوم عبد الرزاق بك نصير الى الطالبين انذاراً بأنه سيشرع فى بناء عمارة على أرض يملكها مجاورة لعمارتهما الكائنة بشارع كاوتشى نمرة ٥ باسكندرية وانه سيجرى عمل الاساس بالآلة الكابسة وطلب منهما اتخاذ الاجراءات الفنية للمحافظة على ملكهما ثم بدأ فى العمل فى ٢٠ منه واحتج الطالبتان على عمل الاساس بهـذه الآلة ( ١ ) بتلغراف أرسله وكيلهما الاستاذ محمد افندى عبد السلام الى المرحوم عبد الرزاق بك نصير نوه فيه على ان استعمال آلة الكبس فى الاساس تعرض عمارتهما للهدم وتعرض حياة الساكنين فيها للخطر وطلب منه استبدال هذه الطريقة

بطريقة أخرى غير خطوة ( ٢ ) بمذكرة تحررت عن ذلك بقسم المنشية ثم أقاما قضية اثبات الحالة نمرة ١٦٥٤ سنة ١٩٢٨ وتعين فيها خبير لاثبات حالة العمارة المذكورة وبيان ما بها من التشريخات وأسبابها ومصاريف اصلاحها وبعد ذلك أقاما قضية الموضوع المنظورة الآن بطلب مبلغ ١٨٥ جنيهاً تعويضاً عن التلفيات التى نشأت لعمارتهما من استعمال طريقة الكبس فى الاساس معتمدين فى اثباتها الى تقرير الخبير المقدم فى دعوى اثبات الحالة سالفة الذكر

« وحيث ان طرق التأسيس قد تنوعت فى هذه الايام فمنها طريقة ستروس وطريقة سمبلكس وطريقة الآلة الكابسة وكلها تؤدى الى صنع أساسات متينة تتحمل أثقالا كبيرة ولكن الطريقة الاولى والثانية ولو ان قيمتها غالية فانهما تمتازان عن الطريقة الثالثة بأنهما لاتحدثان اضراراً بالمبانى المجاورة مهما كانت حالتهما بعكس الطريقة الثالثة (طريقة الكبس) فانها تضر بالمبانى المجاورة الا ما كان منها سليم الاساس متين البناء ( يراجع تقرير الخبير )

« وحيث انه من المبادىء المقررة (١) انه لا يجوز لمالك أن يتصرف فى ملكه او ينتفع به تصرفاً أو انتفاعا يضر بغيره ويجب عليه حين التصرف أو الانتفاع ان يتخذ من الوسائل ما يضمن به عدم الاضرار بالجار ولو كانت هذه الوسائل غالية القيمة والا لزمه التعويض ( كتاب الالتزامات لديموج جزء رابع صحيفة ٤٠٠ )

(Il doit prendre des mesures mêmes couteuses pour n' utiliser son droit qu'en ne nuisant pas aux voisins voir Demogue traité des obligations 4 p - 400)

( ٢ ) ان كل فعل نشأ عنه ضرر للغير يوجب على من وقع بخطاه الضرر تعويضه

« وبما ان المرحوم نصير بك لم يستعمل طريقة الكبس فى التأسيس الا لان الآلات التى استعملها ملكه ولأن تكاليفها أقل من تكاليف الطرق الفنية الاخرى ونشأ عن ذلك اضراراً بملك الطالبتين أثبتها الخبير فى تقريره وقدر التعويض عنها بمبلغ ١٨٥ جنيهاً وهى قيمة تساوى حد المثل وقد كان فى مقدوره أن يعمل طريقة استروس اوطريقة سمبلكس وهما يؤديان الى نفس الغرض الذى تؤدى اليه طريقة الكبس من حيث صنع الاساس متيناً بغير ما يلحق الاذى بعمارة الطالبتين كما قدمنا فمن أجل ذلك وبناء على المبادىء السالفة يجب الزامه بالتعويض المذكور والحكم به على المدعى عليهم مما تركه ميراثاً لهم

( قضيــة الست مديحة بكن وأخرى ضد ورثة المرحوم عبدالرزاق بك نصير رقم ٣٦٤٥ سنة ٩٢٨ بالهيئة السابقة )

## ٣٩٣

## محكمة منوف الجزئية الأهلية

١٨ يناير سنة ١٩٣٠

حق الانتفاع . استعمال . حدوده

### القاعدة القانونية

تنص المادة ٢٠ من القانون المدنى على أن من له حق الانتفاع يجب عليه أن يستعمل الشىء فيما وضع له وتنص المادة ٢٧ مدنى على أن حق

الانتفاع ينتهى باستعمال الشيء استعمالا غير جائز وقد حكم بأنه اذا اتفق شخص مع آخر على حق الانتفاع بقطعة أرض زراعية بطريق البدل الزراعى وثبت انه قد أخذ أتربه بحيث هبط مستواها بعمق متوسط متر فقد استعملها استعمالا غير جائز وسقط بذلك حقه فى الانتفاع بها

المحكمة

« حيث أن وقائع الدعوى بحسب ما يستخلص من الاطلاع على مستندات الطرفين وتقرير الخبير تتلخص فى أنه بتاريخ ١١ مايو سنة ١٩٠٤ حصل تبادل زراعى فيما بين إبراهيم المحامى مورث المدعى عليهم وبين اسكندر سرسق بمقتضاه وضع ابراهيم المحامى يده على ١٥ قيراطاً بحوض الجزاير نمرة ١٠ مملوكة لاسكندر سرسق ووضع اسكندر سرسق يده على ١٥ قيراطاً بحوض البحر الأعمى نمرة ١١ مملوكة لابراهيم المحامى ثم باع اسكندر سرسق فى ٨ ديسمبر سنة ١٩١٧ أطياناً بعقد رسمى إلى الخواجات حكيم ونجار أدخل من ضمنها الـ ١٥ قيراط التى بحوض الجزائر نمرة ١٠ المملوكة له والموضوع اليد عليها من المحامى وهذان المشتريان باعاها بدورهما إلى المدعى فى سنة ١٩٢٣ بينما أوقف المحامى أرضه الكائنة بحوض البحر نمرة ١١ ضمن أطيان أخرى وذلك فى سنة ١٩١٣

« وحيث أن المدعى رفع الدعوى الحالية يطلب فيها العدول عن هذا البدل واسترداد حيازة الـ ١٥ قيراط التى بحوض الجزاير نمرة ١٠ مع تعويض ما أحدثه المدعى عليهم من الضرر بالأرض المذكورة مدة وضع يدهم مرتكناً فى ذلك على أن البدل المذكور هو بدل زراعى وأنه واجب الفسخ لحصول غش وقت التبادل لأنه تبين من التحرى والاطلاع على التكليف وحجة الايقاف الصادرة من إبراهيم المحامى سنه ١٩١٣ ان حقيقة ما يملكه المدعى بحوض البحر الأعمى نمره ١١ ما هو الا ٩ قراريط فقط أى بنقص ستة قراريط .

« وحيث أن المدعى عليهم عدا الأول يقولون من جانبهم أن عقد البدل المذكور مقصود منه التمليك لا المبادلة الزراعية ويرتكنون على ما جاء فى بعض عباراته من أنه لا يجوز لأحد من المتبادلين الرجوع فيه وأنه إذا تصرف أحد المتبادلين فيما يملكه أصلا فعليه أن يشترط على المشترى منه إحترام هذا البدل أما المدعى عليه الأول فقد اعترف أمام الخبير بأن البدل زراعى وأنكر التزامه بالتعويضات

«وحيث أن عبارات العقد المذكور صريحة فى أنه عقد مبادلة زراعية عمل بقصد تسهيل الزراعة لتداخل أطيان كل من الطرفين فى أطيان الآخر أما النص فيه بعدم جواز الرجوع عنه و باشتراط إحترام المشترى لنصوصه فتدل لا على أن البدل قصد منه التمليك و إنما قصد منه ترتيب حق عينى على كل من القطعتين وهو حق الانتفاع لكل منهما بأرض الآخر لغرض الزراعة ولا شك أن هـذا الحق قد تعلق بالعين المتبادل عليها فأصبح واجباً على المشترى إحترامه بالفعل وأنه لا يجوز الرجوع فيه إلا باتفاق جديد .

« وحيث أنه متى تقرر ذلك تعين البحث

فيما إذا كان حق الانتفاع المذكور قد انتهى أو ما زال قائماً .

« وحيث ولو أن وفاة أحد المتعاقدين من أسباب إنتهاء حق الانتفاع كما يفهم من نص المادتين ١٥ و ١٦ من القانون المدنى إلا أن هذا الاتفاق بقى مستمراً بعد وفاة إبراهيم المحامى مما يدل على أن القصد هو الاتفاق على تجديد هذا الحق فيما بين ورثة الطرفين ويؤيد هـذا القصد الشرط الوارد فى نفس عقد البدل من أنه يلتزم به الشخص الذى يتلقى الملك عن أحد المالكين الأصليين وليس فى القانون ما يمنع مثل هذا الاتفاق .

« وحيث أن السبب الذى يرتكن عليه المدعى فى طلب الفسخ وهو التدليس بتسليم أطيان أقل من المتفق عليها لم يقم عليه دليل إذ أن كون إبراهيم المحامى لم ينقل على اسمه فى التكاليف بحوض البحر نمرة ١١ سوى تسعة قراريط وكونه لم يوقف من أطيانه فى هذا الحوض سوى القدر المكلف عليه بالفعل لا ينفى جواز ملكيته فى نفس الحوض لأطيان أخرى لم ينقل تكليفها عليه خصوصاً وأن القطعة الواردة حدودها بعقد البدل مذكورة أطوالها وأبعادها ومجموع مساحتها مما يدل على أن الطرفين قد أجريا المقاس وقت التبادل وخصوصاً وأن هذه القطعة نفسها مذكور أن بعض حدودها باقى المساحة كما أنه من الجائز أن يكون المتبادل وهو اسكندر سرسق بعد أن استلم الأرض كاملة أهمل هو أو من تلقى الملك عنه فى وضع يده عليها حتى ضاع منها مع مرور الزمن من سنة ١٩٠٤ إلى سنة ١٩٢٧ جزء فى أحد حدودها ولعله حد جسر البحر الأعظم وفى هـذه الحالة لا يكون للمدعى بصفته متلقيا الملك عنه حق فى الانتفاع من وجود هذا النقص الذى يعتبر هو أو البائع له مسئولا عنه بتقصيره أو إهماله أو على الأقل سكوته عنه كل هـذه المدة الطويلة

« وحيث أنه يتبقى بعد ذلك البحث فيما إذا كان السبب الأخير وهو كون المدعى عليهم أخذوا أتربة من الأرض الموضوع اليد عليهـا منهم بطريق البدل هو سبب مضيع لحق الانتفاع أم لا .

« وحيث أن المادة ٢٠ من القانون المدنى نصت على أن من له حق الانتفاع يجب عليه أن يستعمل الشيء فيما وضع له كما أن المادة ٢٧ مدنى نصت على أن حق الانتفاع ينتهى باستعمال الشيء إستعمالا غير جائز .

« وحيث أنه ثبت من تقرير الخبير أن المدعى عليهم أخذوا من الأرض أتربة ترتب عليها انخفاض مستوى الأرض بعمق متوسطه متر ولا شك أن هذا الاستعمال مخالف لما اتفق عليه بين المتبادلين الأصليين وهو أن يكون البدل بقصد الانتفاع بالزرع لا أكثر ولذلك يكون حقهم فى الانتفاع قد سقط ويكون التبادل لهذا السبب واجب الفسخ .

« وحيث أن الخبير قدر ثمناً للأتربة المأخوذة من الأرض مبلغ ٢١ جنيهاً وترى المحكمة الأخذ بهذا التقدير الذى لم يطعن فيه

أحد من الخصوم - أما تقدير ريع مقابل لمقدار النقص في المساحة فلا محل له لما تقدم من الأسباب

( قضية الخواجه عزيز ميخائيل ضد فرماوى ابراهيم وآخرين رقم ٣٨٨٥ سنة ١٩٢٧ — رئاسة حضرة محمد بك البابلى القاضى )

## ٣٩٤

## محكمة ابو تيج الجزئية الاهلية

اول فبراير سنة ٩٣٠

وكالة . عقد . عدم الاطلاع عليه . مسئولية الوكيل . عدم اعفاء

### القاعدة القانونية

اهمال الغير عند التعاقد مع الوكيل الاطلاع على عقد الوكالة ومداه لا يعفى الوكيل من المسئولية المدنية التى تنشأ من التعاقد مع الغير فيما زاد عن حدود الوكالة اذا كان الوكيل سيء النية

### المحكمة

« من حيث أن المدعيين وجها الخصومة الى المدعى عليه وطلبا الحكم بالزامه بأن يدفع لهما مبلغ ٢٥٠٠ قرش نظير ما نالهما من الضرر بسبب الحكم الصادر فى القضية نمرة ٢٢٠٤ سنة ١٩٢٧ ببطلان محضر الصلح الذى أجراه معهما بالنيابة عن زوجته ناعسة قناوى المدعية فى القضية المذكورة

« وحيث ان المدعى عليه دفع الدعوى أولا - بأن المدعيين أهملا فى عمل الصلح مع شخص ليس له توكيل خاص إذ الواجب على المتعاقد طبقاً للمادة ٥١٦ مدنى أن يتحرى عن صحة توكيل من تعاقد معه — ثانياً — عدم حصول ضرر

« ومن حيث انه تبين من الاطلاع على أوراق القضية نمرة ٢٢٠٤ سنة ١٩٢٧ مدنى ابو تيج المحكوم فيها ببطلان محضر الصلح وعلى الحكم الصادر فيها بتاريخ ٣١ أكتوبر سنة ١٩٢٧ وعلى أوراق القضية الاصلية نمرة ١٧٩ سنة ١٩٢٤ مدنى أبو تيج الذى حصل التصالح فيها والحكم الصادر فيها بتاريخ ٣١ أكتوبر سنة ١٩٢٧ أن ناعسة قناوى زوجة المدعى عليه وأخت المدعيين رفعت عليهما « الاخيرين » دعوى تقيدت بنمرة ١٧٩ سنة ١٩٢٤ بفرز وتجنيب حصتها فى منازل وعقارات بالشرك بينهم وحضر المدعى عليه بصفته وكيلا عنها فى جميع أدوار وجلسات هذه القضية وأمام الخبير الذى تعين فى الدعوى وأخيراً اتفق معهما بالصفة المذكورة على أن يبيع لهما حصتها فى العقارات المطلوب قسمتها مقابل مبلغ من المال يدفعانه على أقساط وفى مواعيد مختلفة وحرروا بذلك محضر صلح قدموه للمحكمة فى ٣٠ مايو سنة ١٩٢٧ فصدقت عليه بحضورهم وجعلته فى قوة سند واجب التنفيذ . وبعد ذلك رفعت زوجته ناعسة دعوى ضده وضد المدعيين أمام محكمة أبى تيج ببطلان محضر الصلح الذى أجراه زوجها المدعى عليه مع المدعيين لانه ليس له حق الصلح او البيع بمقتضى التوكيل المعطى منها اليه ولأنه لم يكن الا وكيلا عاماً عنها للحضور فى القضية فقط ولما أرادت المحكمة الرجوع الى أصل التوكيل المودع بدوسيه الدعوى لمعرفة مداه وجدت أن

المدعى عليه سحبه و بسؤاله عنه قرر بأنه فقد منه فى سنة ١٩٢٤ وقرر المدعيان وقتها بأن المدعى عليه تواطأ مع زوجته بعد اجراء الصلح على العدول عنه وابطاله واستدلا على ذلك بسحبه من دوسيه القضية بعد اجراء الصلح ولكن المحكمة حكمت ببطلان محضر الصلح وقالت فى حكمها بانه فيما يختص بحقوق المدعيين أنهمـا وشأنهما مع المدعى عليه

« وحيث انه ليس لهذه المحكمة أن تتعرض للحكم الذى قضى ببطلان محضر الصلح من جهة الصحة أو الخطأ لأنه أصبح نهائياً وحاز قوة الشيء المحكوم فيه وانما يمكنها أن تستخلص من وقائع دعوى بطلان محضر الصلح والدعوى الأصلية التى حصل الصلح فيها ومن الأحكام التى صدرت فيهـا ما يساعدها على الفصـل فى دعوى التعويض الحالية

« ومن حيث أن الثابت من مطالعة أوراق القضيتين المذكورتين ومن الأحكام التى صدرت فيها ومن سحب المدعى عليه للتوكيل عقب تحرير محضر الصلح ومن مساعدته لزوجته ضد المدعيين سواء كان من طريق الوكالة أو الشهادة ان المدعى عليه تواطأ مع زوجته عقب اتمام الصلح على رفع دعوى البطلان بعد أن سحب التوكيل الذى خول له التوقيع على محضر الصلح وترتب على ذلك الحكم فى تلك الدعوى بالبطلان . يؤيد ذلك ما ورد فى الحكم الصادر بالبطلان من أن المدعى عليه قرر بأن توكيله لم يكن يخول له الصلح وادعى بضياعه من سنة ١٩٢٤ وما ثبت فى الحكم الصادر فى دعوى القسمة الأصلية من أنه أتى بعد ذلك بصفته مشاهداً لمدعية البطلان « زوجته » بعد صدور الحكم فى تلك الدعوى والمحكمة لم تأخذ بشهادته لاقراره الصلح وعدوله عنه وادعائه بعد ذلك بضياع أصل التوكيل وانه لا يملك الصلح بموجبه

« ومن حيث انه فضلا عن أن واقعة ضياع التوكيل لم يقم عليها دليل فانه ليس من الطبيعى أن يحضر المدعى عليه عن زوجته فى جميع ادوار القضية وأمام الخبير و يتصالح بالنيابة عنها ثم يحضر كشاهد لصالحها و بعد ذلك يدعى بأن توكيله ضاع منه و بأنه لا يخول له حق الصلح والواضح من كل ذلك انه لم يقرر ذلك إلا غشاً وتدليساً منه بالاتفاق مع زوجته لابطال محضر الصلح الذى اعتمدته المحكمة وقد تم لهما ذلك ومن ثم فهو مسئول عن نتيجة سوء نيته وتدليسه

« ومن حيث انه علاوة على ما تقدم فاننا اذا أخذنا بدفاع المدعى عليه من أن توكيله لم يخول له حق الصلح بالنيابة عن زوجته و بأنه ضاع منه حقيقة فكان من الواجب عليه طبقاً لنص المادة ٥٢٤ مدنى أن يعلم المدعيين بسعة وكالته وقت الصلح الأمر الذى لم يحصل باقراره . أما ما دفع به من أن المدعيين اخطأا طبقاً لنص المادة ٥١٦ مدنى فى عدم التحرى عن صحة توكيله وقت تحرير محضر الصلح فانه فضلا عن ان المادة المذكورة لم تنص على شيء من ذلك وفقط تقدر حالات التوكيل الخاص فان المـادة ٥١٨ مدنى التى تتكلم عن علاقات وضوابط الوكيل بالغير « اى من يتعامل مع الوكيل » لم تلزم

الاخير بأن يطلب وقت التعامل صورة رسمية من سند التوكيل وانما خولت له هذا الحق ان شاء استعمله وان شاء أبقاه مهملا فعدم استعماله هذا الحق لا يعتبر خطأ أو اهمالا جسيما يؤاخذ عليه ويترتب عليه اعفاء الوكيل من المسئولية المدنية المنسوبة اليه خصوصاً اذا نشأت تلك المسئولية عن جنحة مدنية "délit civil" أى عن تعمده اتيان عمل يخالف القانون أو النظام العام أو الآداب العامة وترتب عليه ضرر للغير كما فى حالتنا اذ أن المدعى عليه تعمد التصالح مع المدعيين مع علمه بأن توكيله لا يسمح له بذلك الأمر الذى انتهى ببطلان محضر الصلح وبالحاق خسارة بالمدعيين من جراء ذلك هذا مع مراعاة علاقة المدعى عليه بوكالته اذ أن الأخيرة زوجته وحضوره عنها فى جلسات القضية وامام الخبير ودفاعه عن مصالحها كل ذلك يؤيد الاعتقاد فى ذهن المدعيين بأنه وكيل عنها فى الصلح أيضاً

« ومن حيث أنه فضلا عن ذلك فان الخطأ سواء كان ناشئاً عن جنحة أو شبه جنحة هو عدم الوفاء بالتزام اوجبه القانون أو النظام العام أو الآداب العامة والقانون كما قلنا لم يوجب على المدعيين فى المادة ٥١٨ مدنى أن يطلعا على توكيل المدعى عليه وقت الصلح وأنما خول لهما الحق فى ذلك وفرق كبير بين الحق والالتزام والواقع أنهما متضادان

« ومن حيث أنه من جهة أخرى فان القانون الزم الوكيل فى المادة ٥٢٤ مدنى باشعار من يعامله بسعة وكالته عند تجاوز حدودها والا كان مسئولا عن تعويض الخسائر التى تعود على الغير « من يتعامل مع الوكيل » من عدم قبول الموكل لما أتاه الوكيل خارجاً عن حدود وكالته والمدعى عليه باعترافه لم يخبر المدعيين بحدود وكالته ومن ثم فهو مخطىء لعدم قيامه بتنفيذ التزام أوجبه عليه القانون

« ومن حيث أنه لكل ما تقدم يكون الركن الأول من أركان المسئولية فى الجنحة المدنية وهو الخطأ التعمدى المخالف للقانون موجوداً "un fait illicite"

« ومن حيث أنه فيما يختص بالركن الثانى الخاص بالضرر فان الضرر أما مادى أو أدبى وهو يقدر بما ضاع على المدعيين من المكسب وتحملاه من الخسارة "dommages-intérêts" والضرر ان متوفران فى هذه الدعوى

« وحيث أنه عن الخسارة فانه اتضح من الاطلاع على دوسيه القضية نمرة ٢٢٠٤ سنة ١٩٢٧ مدنى أبو تيج ان المدعى الثانى لم يحضر فى دعوى بطلان الصلح وصدر عليه الحكم غيابياً وعارض فيه فى القضية المذكورة وتأيد والزم بمصاريف المعارضة مع أن الملزم بها قانوناً هو المدعى عليه الآن وذلك علاوة على المصاريف الاخرى التى تحملها المدعيان أثناء نظر تلك الدعوى

« ومن حيث أنه فيما يتعلق بالربح فانه لا نزاع فى أن المدعيين ضاع عليهما بخطأ المدعى عليه كثير من الربح المادى والأدبى فى عدم اتمام

الشراء وفض المنازعات والاشكالات التى كانت بينهما وبين البائعة والتى استمرت لمدة أربعة سنوات متوالية تقدره المحكمة مع الخسارة بمبلغ عشرين جنيهاً مصرياً وعلى ذلك يتعين الحكم بالزام المدعى عليه بأن يدفع لهما هذا المبلغ على سبيل التعويض

(قضية الشيخ ابراهيم قناوى وآخر ضد عبد الوارث اسماعيل رقم ١٤٢٨ سنة ١٩٢٩ — رئاسة حضرة محمد على راتب بك القاضى)

# قضاء المحاكم المختلطة

## ٣٩٥

محكمة الاستئناف المختلطة

حكم ٢٦ يونيو سنة ١٩٢٨

بيع . شرط جزائي . تطبيق المادة ١٨١ مدنى . عدم تنفيذ جزئى . فسخ البيع . تقدير التعويض .

### القاعدة القانونية

اذا نص على شرط جزائى فى العقد . فلا يلتزم القاضى بالحكم به الا فى حالة عدم التنفيذ الكلى . فالمادة ١٨١ مدنى لا تنطبق اذاً بالنسبة لتقدير التعويض المستحق على المشترى اذا كان قد دفع بعض الاقساط وحكم بالفسخ لعدم قيامه بدفع باقى الثمن . حتى ولو نص فى العقد ان الاقساط المدفوعة تصبح حقاً للبائع بصفة تعويض فتقدير التعويض فى هذه الحالة يتبع القواعد العامة .

(الرئيس ماك بارنت)

غازيت المحاكم المختلطة العدد ٢٣٢ سنة ٢٠ ص ٩١ نمرة ٩٠

## ٣٩٦

محكمة استئناف الاسكندرية المختلطة

١٠ مايو سنة ١٩٢٩

الدفع الخاص بالمقامرة والمراهنة . صمت القانون المختلط . المادة ١٤٨ . القانون نمرة ١٠ الصادر في سنة ١٩٢٢ . اوراق اليانصيب . قانون نمرة ١٠ الصادر في سنة ١٩٠٥ . السندات ذات الانصبة . الرهان المتبادل . الامين المودعة تحت يده . المبالغ المراهن عليها . المراهنة فيما بين المراهنين . عدم تقرير دعوى . الدفع الخاص بالمراهنة .

### القاعدة القانونية

١ — يجوز ابداء الدفع الخاص بالمقامرة تطبيقا للمادة ١٤٨ من القانون المدنى المختلط التى تشترط لصحة الالتزام أن يكون السبب ثابتاً وجائزاً قانونا رغما من أن المشرع المختلط لم ينقل المادة ١٩٦٥ من القانون المدنى الفرنسى

٢ — الغرض من القانون نمرة ١٠ الصادر فى سنة ١٩٢٢ هو : أولاً ، النص على مخالفة جديدة لمعاقبة كل من اعتاد أن يعرض أو يقدم أو يستلم مراهنات على سباق الخيل . ثانياً ،

الاعفاء من تلك العقوبة بالنسبة للاشخاص الذين حصلوا على رخصة – ولم يكن الغرض من القانون نمرة ١٠ سنة ١٩٢٢ تعديل مبادىء القانون المسلم بها بخصوص المقامرة والمراهنة .

٣ – اقتصر القانون نمرة ١٠ الصادر فى سنة ١٩٠٥ بأن بيّن الفرق بين السندات المالية ذات الانصبة وأوراق اليانصيب . فلا يمكن الادعاء ببطلان السندات المالية ذات الانصبة التى أجازها القانون المذكور .

٤ – يجوز للراجح أن يقاضى الأمين المودعة تحت يده المبالغ المراهن عليها لمطالبته بها فمثلاً يجوز لكل حائز على تذكرة رهان متبادل على سباق الخيل أن يقاضى الجمعية الرياضية باعتبارها أمينة على المبالغ المودعة تحت يدها . ولكن الحالة على عكس ما تقدم فيما يختصّ بالعلاقات بين مراهنين اثنين فيما بينهما اذا لم يشتركا مباشرة فى السباق كالكى خيل

٥ – لا تسمع دعوى الاشخاص الذين يقرضون نقوداً يعلمون أنها ستخصص للمراهنة . ويقبل الدفع الخاص بالمقامرة فى مواجهة كل من أقرض مبلغاً يعلم أنه سيخصص للمراهنة وكان له صالح شخصى فى الرهان

## المحكمة

« بعد الاطلاع على عريضة الاستئناف المرفوع من مارسيل طمباى عن الحكم الصادر من الدائرة التجارية المختلطة بتاريخ ١٦ فبراير سنة ١٩٢٨ الذى قضى بالزامه بأن يدفع الى موريس بنزاكين ومن معه مبلغ ١٥٠٠ جنيه قيمة سندين تحت الاذن صادرين من المستأنف لأمر شارل عفيف ومحولين الى بنزاكين وشركاه قبل ميعاد الاستحقاق .

« حيث أن بنزاكين قرر أنه كان يعلم حين تحويل السندين لأمره أن سببهما الحقيقى هى الخسائر التى تكبدها طمباى من جراء المراهنات مع عفيف على سباق الخيل رغماً من أنه مذكور فى السندين ان القيمة وصلت طمباى نقداً فموضوع البحث الآن هل يجوز للمدين الذى وقع على السندين ( طمباى ) أن يدفع الدعوى الموجهة ضده بالدفع الخاص بالمقامرة والمراهنة بعد ان قرر بنزاكين أنه يعلم سبب السندين الحقيقى

« وحيث أن المادة ١٩٦٥ من القانون المدنى الفرنسى قررت عدم جواز سماع الدعوى الخاصة بدين مقامرة أو مراهنة

« وحيث أن القضاء المختلط قد استقر وقضى دواماً بقبول الدفع الخاص بالمقامرة الذى يدفع به المدينون بديون على هذه الشاكلة رغماً من أن القانون المدنى المختلط لم ينقل المادة ١٩٦٥ فرنسى بل تطبيقاً لنص المادة ١٤٨ من القانون المدنى المختلط التى تشترط لصحة الالتزام أن يكون السبب صحيحاً وجائزاً قانوناً

« وحيث أن المستأنف ضدهم يرتكنون أولاً على القانون نمرة ١٠ الصادر فى سنة ١٩٢٢ الذى أجاز لجمعيات السباق وللاشخاص الذين تصرح لهم وزارة الداخلية استغلال الرهان المتبادل وأنواع المراهنات الاخرى ( ثانياً ) على الرخصة المنصوص عنها بالقانون نمرة ١٠ سنة ١٩٢٢ بادىء الذكر التى حصل عليها عفيف

قبل أن ينشأ دين طمباى ويدعون لهذين السببين أنه لا يجوز لطمباى أن يدفع بعدم مشروعية سبب الدين

« وحيث أن القانون نمرة ٢٤ الصادر فى سنة ١٩٠٩ الذى عدل المواد ٧٢ الى ٨١ من قانون التجارة قرر صراحة أن أعمال البورصة التى تتم بشروط مخصوصة تعتبر صحيحة وجائزة قانوناً بينما قانون سنة ١٩٢٢ اكتفى بأن قرر فى المادة الرابعة أن الجمعيات والاشخاص الذين حصلوا على رخصة من وزارة الداخلية لا يقعون تحت طائلة المادة الاولى التى تعاقب كل من اعتاد أن يعرض أو يقدم أو يستلم مراهنات على سباق الخيل بالعقوبة المقررة للمخالفات فالغرض اذاً من قانون سنة ١٩٢٢ هو النص على مخالفة جديدة واعفاء القانون من العقوبة بالنسبة للأشخاص الذين يحصلون على رخصة ليس معناه أن المشرع قصد أن يعدل مبادىء القانون المدنى العامة المسلم بها فيما يختص بالمقامرة والمراهنة

« وحيث أن المستأنف ضدهم يقولون فى دفاعهم لو اعتبر هذا الاستنتاج صحيحاً لترتب على ذلك أن السندات ذات الانصبة المصرح بها بالقانون نمرة ١٠ سنة ١٩٠٥ تكون باطلة ، ولكن زعمهم هذا فى غير محله لأن قانون سنة ١٩٠٥ لم يبين سوى الفرق بين السندات ذات الأنصبة وأوراق اليانصيب وقد سبق للقضاء ان بيّن هذا الفرق قبل صدور القانون المذكور ومن ثمّ لا يمكن القول بأن القانون نمرة ١٠ الصادر فى سنة ١٩٠٥ هو سبب مشروعية السندات ذات الانصبة

« وحيث ان المستأنف ضدهم ذهبوا فى دفاعهم على أن المحاكم اعتادت أن تفصل فى المنازعات التى تنشأ بمناسبة الرهان المتبادل التى تنظمه الجمعيات الرياضية المرخص لها وأنه لا يوجد اذاً أى داع يمنعها أن تنظر أيضاً فى جميع المنازعات المتعلقة بالمراهنات الأخرى المصرح بها

« وحيث أنه عندما تكون نقود المراهنة مودعة تحت يد الغير يجوز للرابح أن يطالب بالمبالغ التى ربحها بدعوى يرفعها ضد الأمين المودعة تحت يده المبالغ المراهن عليها

« وحيث ان الجمعيات الرياضية لا تشترك بالمراهنة فى الرهان المتبادل بل هى أمينة على المبالغ المودعة تحت يدها لتوزعها على المراهنين الذين راهنوا على جياد كسبت السباق كل منهم بنسبة حصته ولذلك يجوز لكل حائز على تذكرة رهان متبادل أن يرفع دعوى على الجمعية الرياضية التى صرفت اليه التذكرة لمطالبتها بقيمة حصته الموازية للتذكرة التى بيده والتى تعتبر بمثابة ايصال عن المبالغ المراهن عليها

أما فيما يختص بالعلاقات بين مراهنين فالحالة فيما بينهما على عكس ما تقدم

ومما يجب ملاحظته انه عندما كان طمباى يراهن عند عفيف بالشروط الخاصة بالرهان المتبادل لم يكن عفيف ملزماً أن يودع فى خزينة الرهان المتبادل قيمة المبلغ المسلم اليه بل كان يكتفى بأن يقدم نفسه كفيلا عن عملائه تحت مسئوليته الشخصية وعلاوة على ذلك فكان

لعفيف ملء الحرية بأن يراهن لحسابه على الخيل التى يترا آى له اختيارها

« وحيث ان عفيف قبل مراهنات طمباى دون أن يقبض منه قيمة المبالغ المتراهن عليها فيعتبر الاول مقرضاً اياها للثانى

« وحيث انه لا يجوز سماع دعوى الغير متى ثبت انهم كانوا يعلمون أن المبالغ المقترضة ستخصص للمراهنة فمن باب أولى يجوز قبول الدفع الخاص بالمقامرة بالنسبة لعفيف الذى كانت تهمه المراهنات اذ هو كان يقرض المبالغ المراهن عليها

« وحيث ان المستأنف ضدهم أبدوا فى دفاعهم ان القانون الفرنسى بعد أن قرر بالمادة ١٩٦٥ عدم جواز سماع الدعوى التى ترفع للمطالبة بدين رهان استثنى بالمادة ١٩٦٦ سباق الخيل والالعاب التى تستلزم مهارة وان طمباى يملك اسطبل جياد سباق فكان فى امكانه ان يقدر مزايا الخيل وقيمة الفرسان ( الجوكى )

« وحيث ان الاستثناء الوارد بالمادة ١٩٦٦ خاص بالمراهنات التى تتم بين الاشخاص الذين يشتركون مباشرة فى السباق بصفتهم مالكى خيل ولا ينطبق على من يشتركون فيه بغير هذه الصفة

«وحيث انه متى ثبت للمحكمة أن مراهنات طمباى لم تحصل بينه و بين مالكى الجياد التى اشتركت فى السباق فلا يجوز بالتالى تمييز تلك المراهنات عن التى قام بها عفيف مع عملائه الاخرين

استئناف مارسيل طمباى ضد موريس بنزاكين واخرين

( رياسة المسيو فانتك )

راجع البحث المنشور فى هذا العدد تعليقا على هذا الحكم

## ٣٩٧

## محكمة الاستئناف المختلطة

### ١٣ نوفمبر سنة ١٩٢٩

بيع القطن . البذرة التى يقدمها المشترى . حق امتيازه على المحصولات . مؤجر .
حق امتيازه والاحتجاج به .
عقد ثابت التاريخ . تأثيره .

**القاعدة القانونية :**

١ - أن اسبقية ثبوت التاريخ بين طرفين لانزاع فى حقوقهما لا يعطى امتيازاً لأحدهما على الآخر مادامت حقوقهما متساوية وليس الأمر كذلك اذا كانت حقوقهما مختلفة . فلا يمكن الاستناد اذاً على المادتين ٢٠٣ و ٢٩٣ مدنى فى نزاع بين مؤجر ممتاز على المحصولات ومشتر لها و يتمسك كل منهما بعقد ثابت التاريخ .

٢ - أن امتياز صاحب البذرة على المحصولات الناتجة منها لا يؤثر على أمتياز المؤجر الذى تنتج المحاصيل من أرضه ،وعلى المشترى الذى يتعامل مع مستأجر أرض أن يحسب حساباً لأمتياز المؤجر ومع هذا فان لمشترى المحصول حق الامتياز بثمن البذرة التى باعها ونتج منها هذا المحصول

( الرئيس فو )

غازيت المحاكم المختلطة العدد ٢٣٢ سنة ٢٠ ص ٩٢ نمرة ١٠٢ )

## ٣٩٨

### محكمة الاستئناف المختلطة

### حكم ٢٦ نوفمبر سنة ١٩٢٩

بيع قطن . شرط جزائى . حالة الضرر . حق المشترى فى التعويض المتفق عليه . فوائد المبالغ المدفوعة . الجمع بينها وبين التعويض .

**القاعدة القانونية**

١ – من المبادىء القضائيـة المقررة أنه ما دام هناك ضرر فلا محل للمناقشة فى قيمة التعويض الذى اتفق الطرفان على تقديره فى حالة عدم تنفيذ العقد إذ يجب الحكم بالتعويض المتفق عليه ولو كان الضرر فى الحقيقة أقل .

٢ – الفوائد المتفق على دفعها فى عقد بيع قطن بالنسبة للمبالغ المدفوعة مقدماً من أصل الثمن لا تعتبر انها تكررت مع التعويض المستحق للمشترى لعدم تسليم البضاعة . فيمكن اذاً الجمع بينها متى كان العقد صريحاً فى ذلك .

( الرئيس فان اكر )

غازيت المحاكم المختلطة عدد ٢٣٢ سـنة ٢٠ ص ٩٢ نمرة ١٠٠

## ٣٩٩

### محكمة الاستئناف المختلطة

### حكم ٢١ يناير سنة ١٩٣٠

بيع أقطان . محصول قائم على الارض . جواز بيعه . حق طلب تسليم القطن المبيع . المبالغ المدفوعة للبائع . الاحتجاج بها على الدائنين العاديين . حجز المزروعات واعتبارها فى مقام الحجز تحت يد الغير . حق امتياز المؤجر ومداه . الاحتجاج به . نقل حق الامتياز على الثمن . المبالغ التى يدفعها المشترى . وعدم الاحتجاج بها على المؤجر الممتاز

**القاعدة القانونية**

١ – أجمعت احكام المحـاكم على صحة العقود التى بمقتضاها يبيع المزارعون أقطـانهم القائمة على الارض حتى التى لم تزرع بعد . وهذا طبقاً لعادات مقررة اقتضتها مقتضيات تجـارة الاقطان الحيوية للبـلاد . وأصبح لهذا العرف أساس قانونى ثابت .

٢ – ومقرر أيضاً ان للمشترى الحق فى المطالبة بتسليم القطن المبيع طبقاً للعقود المذكورة إذ أن بيع القطن الناتج من مساحة معينـة من الارض معتبر بمثابة بيع عين معينة . فالحجوزات الحاصلة على الزراعة من الدائنين الغير ممتـازين لا تكون حجة على المشترى بعقد ثابت التاريخ قبلها والدفوعات الحقيقيـة التى تكون مدفوعة بمقتضاه يحتج بها على هؤلاء الدائنين الذين لا تعتبر حجوزاتهم الا انها عبـارة عن حجوزات تحت يد المشترى بالنسبة لباقى الثمن المستحق للبائع .

٣ – ومن جهة أخرى لا تنقل ملكيـة القطن للمشترى الا محملة بحق امتياز المؤجر الذى حافظ على استعمال حقوقه التى قد تضر بحقوق الغير حسنى النية . ولا يحتج على المؤجر بما دفعه المشترى مقدماً اذ عليه أن يتحمل نتائج عدم احتياطه بالنسبة لما يكون للمؤجر الممتاز من الحقوق على المبالغ المستحقة .

٤ – ان امتيـاز المؤجر بالنسبة للمبالغ المستحقة طبقاً لعقد الايجار سواء عن ايجار السنة أو المتأخرات هو حق مطلق على المحصولات جميعها .

٥ – ان حجز المؤجر لمحصولات اصبحت ملكاً لاخر تعتبر حجزاً تحت يد الأخير على ثمن القطن بغير استنزال المبـالغ المدفوعة مقدماً

فيبقى الثمن بأكمله مقرراً عليه امتياز المؤجر وبدون مساس بحقوق الامتياز الاخرى المقررة فى القانون .

٦ — ان مشترى القطن الذى يدفع على الحساب مقدماً – ضرائب أو مصاريف قضائية – يكون ممتازاً بها عند التوزيع حسب ترتيب حق امتيازها الاصلى .

( الرئيس بافيرا )
مجلة التشريع والاحكام المختلط عدد ١٢ سنة ٤٢

## ٤٠٠

### محكمة الاستئناف المختلطة

حكم ١١ فبراير سنة ١٩٣٠

عقارات على الشيوع . قسمتها عيناً . استحالته . الامر ببيعها .

**القاعدة القانونية**

ولو أن المادة ٥٥٤ مرافعات قد ضيقت الحالات التى يحصل فيها بيع الاعيان التى لا يمكن قسمتها خلافاً للمادة ٨٢٧ فرنسى ألا إنه لا يجوز تفسيرها باعتبار ان الاستحالة فيها مادية محضة . بناء عليه لا يجوز الحكم بقسمة ارض تجعل نفاذها صعباً فحسب بل وتضيع كل قيمة لها بتجزئتها إلى قطع مجزئة مخالفة لكل منطق سليم بحيث يمتنع الانتفاع بها واستغلالها استغلالا عادياً

( الرئيس بافيرا )
مجلة التشريع والاحكام المختلطه عدد ١٢ سنة ٤٢

## ٤٠١

### محكمة الاستئناف المختلطة

١١ فبراير سنة ١٩٣٠

اجارة اشخاص . رفت . تعويض . احتسابه . مستخدم . عمولته . تعويض رفته . حسابه

**القاعدة القانونية**

( ١ ) اذا حل شخص محل آخر فى تجارته واحتفظ بأحد المستخدمين فللأخير الحق عند تقدير التعويض المستحق الجمع بين المدتين . كما يحتسب ضمن الماهية ما كان يقبضه من العمولة

( ٢ ) اذا لم تجدد مدة لعقد ايجار الاشخاص فيشترط لفسخ العقد أن لا يكون فى وقت غير لائق أى أن لا يكون فورا و بدون تنبيه سابق للمستخدم ليتسع له الوقت الكافى للبحث عن عمل آخر ، فاذا حصل هذا التنبيه فى ميعاد مناسب فلا يمكن مبدئيا اعتبار الرفت فى وقت غير لائق

( ٣ ) للانتفاع بالاحكام التى توسعت من باب العدالة فى تطبيق الحدود الواردة بالمادة ٤٩٢ مدنى فحكمت بتعويض فى بعض حالات رفت المستخدم على الرغم من حصول التنبيه له فى ميعاد مناسب يجب أن تتحقق الاسباب التى بنيت عليها هذه الاحكام وهى أهمية الاعمال التى قام بها المستخدم . وأهمية العمل التجارى أو الصناعى الخاصة . وطول مدة الخدمة وخلافها اذ الضرر الحاصل من رفت المستخدم فى امثال هذه الحالات لا يمكن ازالته بمجرد حصول تنبيه

( مجلة التشريع والاحكام عدد ١٢ سنة ٤٢ ص ٢٦٥ رئاسة المستشار بافيرا )

## ٤٠٢

### محكمة الاستئناف المختلطة

١٢ فبراير سنة ١٩٣٠

اشكال فى التنفيذ . قاضى الامور المستعجلة . مستندات الطرفين . فحصها . وجوبه .

**القاعدة القانونية**

ان لقاضى الأمور المستعجلة عند نظره اشكالا فى التنفيذ الحق بل يتحتم عليه أن يقدر القيمة الظاهرة للمستندات التى يقدمها له الطرفان ، ففى حالة وجود حكم أهلى قد أنهى ضمناً حراسة قضائية، فللقاضى أن يأمر باستمرار التنفيذ على الرغم من صدور عقد ايجار من الحارس يحيطه الشك بالنسبة لأن تاريخه الثابت لاحق للحكم المذكور

( الرئيس ب . فافنك )

مجلة التشريع والاحكام المختلطة عدد ١٢ سنة ٤٢ ص ٢٧١

## ٤٠٣

### محكمة الاستئناف المختلطة

١٣ فبراير سنة ١٩٣٠

دفاتر التجار . الاطلاع عليها . سلطة المحكمة .

**القاعده القانونية**

للمحكمة أن تحكم من تلقاء نفسها أو بناء على طلب أحد الطرفين حتى ولو كان ذلك فى المواد المدنية بتقديم دفاتر التجار للاطلاع على ما يتعلق منها بالنزاع المعروض

( الرئيس فو )

مجلة التشريع والاحكام المختلطة عدد ١٢ سنة ٤٢ ص ٢٧٨

## ٤٠٤

### محكمة الاستئناف المختلطة

حكم ١٣ فبراير سنة ١٩٣٠

ضامن . طلب تجريد المدين . ميسرة المدين . انعدامها . الكفالة . الدعوى ضد الكفيل . المدين وادخاله فى الدعوى . تعهدات . عدم وجودها . استبدال الدين . عدم تحقيق الشرط . نتائجه .

**القاعده القانونية**

١ ) أن الكفيل الذى يطلب تجريد المدين لانه فى ميسرة لا يمكنه أن يدلل على ميسرة المدين بوجود محصولات زراعية بارض لم يكن الا مستأجراً لها . اللهم الا اذا قدم الدليل على أن هذا الدين قد سدد ايجار الأرض المذكورة وحرر محصولاتها من حق امتياز المؤجر

٢ ) فى الدعوى المرفوعة ضد الكفيل ليس من اللازم أن يدخل المداين فيها المدين الاصلى الذى قاضاه فعلا من قبل ولم يحصل على دينه منه غير أن هذا لا يمنع الكفيل من ادخال المدين سواء كان للانضمام له فى دفاعه أو لأبرائه من الكفالة .

٣ ) اذا اتفق فى عقد بين الدائن والمدين على زوال الدين المضمون بطريق الاستبدال بشرط قبول الكفيل والا بقى ملتزماً بكفالته كان هذا القبول شرطا لازما بدونه يظل الكفيل مسئولا بمقتضى سند الدين الأصلى مع حفظ حقه ضد المدين الأصلى اذا كانت الشروط الجديدة

المتفق عليها مع الدائن تهدد مصالحه بالخطر

( الرئيس فو )

مجلة التشريع والاحكام المختلطة العدد ١٢ سنة ٤٢ ص ٢٨٠

## ٤٠٥

## محكمة الاستئناف المختلطة

١٣ فبراير سنة ١٩٣٠

بيع قطن . عدم التسليم . نزول فى البورصة . عدم تأثيره على المشترى . التعويض المستحق .

**القاعدة القانونية**

فى احوال بيع القطن على الكنترانات طالما كان الثمن متفقا عليه بين البائع المنتج والتاجر المشترى فان الأخير يحدد مركزه فى البورصة على الفور ببيع مماثل للعقد بحيث أن النزول أو الصعود الذي يحصل قبل قطع الثمن لا يهم التاجر المشترى إلا بطريقة غير مباشرة لأنه يعلم من قبل أن منفعته الحقيقية هى فى البضاعة الموجودة التى ينتظر استلامها للحصول على أرباحه سواء كان بالنسبة للاختلاف فى الرتبة أو الكمية أو فى فرق ثمن البذرة بعد خصم أجرة الحليج لهذا فليس من حق البائع الذى لم يقم بالتسليم أن يتمسك بالنزول الحاصل فى البورصة ليتخلص من التعويض بدعوى أن المشترى لم يلحقه أدنى ضرر بسبب عدم التسليم

( الرئيس فو )

غازيت المحاكم المختلطة العدد ٢٣٢ سنة ٢٠ ص ٩٢ نمرة ١٠١

## ٤٠٦

## محكمة الاستئناف المختلطة

١٨ فبراير سنة ١٩٣٠

وقف . ابطاله . الدائنون . ضرر

**القاعدة القانونية**

تطبيقاً للمادة ٧٦ مدنى يكفى لالغاء الوقف ان الدائنين السابقين لانشاء هذا الوقف ينالهم ضرر حقيقى ولو انه لم يحصل غش من الواقف لاعتقاده بميسرته وبأنه سيكون هو صاحب المنفعة فى الوقف دون غيره

( الرئيس بافيرا )

(مجلة التشريع والاحكام عدد ١٢ السنة ٤٢ ص ٢٨٥)

# قضاء المحاكم الأجنبية

## ٤٠٧

محكمة النقض والابرام الفرنسية

٢٩ نوفمبر سنة ١٩٢٨

مسئولية . سيارة . قيادتها . كيفية مرورها

**القاعدة القانونية**

ليس لسائق السيارة أن يمر قبل العربات السابقة له إلا اذا أتى من جهة الشمال فاذا كان مروره من الشمال مستحيلا فيجب عليه ان يهدىء السرعة أو يقف حتى يتفادى إحداث حادثة :

وعلى ذلك فسائق السيارة الذى يحاول أن يسبق من ناحية اليمين راكب عجلة تسير على شمال الطريق فيقلبها ويجرح راكبها جرحاً يقضى عليه فى الوقت الذى يرتد فيه سائق العجله لليمين يعتبر مرتكباً لجريمة القتل الخطأ بسبب مخالفة اللوائح وهذا بالرغم من أن القتيل كان هو الآخر مرتكباً لخطأ واهمال باستمراره فى السير على الشمال الى تلك اللحظة مع انه كان يسمع صوت بوق السيارة يعلن وجودها من خلفه

فيجب نقض الحكم الذى يقضى ببراءة سائق السيارة بناء على ما قرره من أن سيره على اليمين كان محتما عليه بسبب عناد راكب العجلة واصراره على السير على الشمال وذلك لأنه لايمكن الاعفاء من جريمة إلا فى الحالات التى ينص فيها القانون صراحة على الاعفاء .

( مجلة دالوز سنة ١٩٢٩ ص ١٤ قسم اول )

## ٤٠٨

محكمة النقض والابرام الفرنسية

١٢ مارس سنة ١٩٣٠

١ — اعلان بالنيابة . تغيير محل الاقامة . تجهيل العنوان .

٢ — افلاس . تصفية قضائية . صفة التاجر . توقف عن الدفع . وجوب قيامهما معا فى وقت واحد .

**القاعدة القانونية**

١ - الخصم الذى يتكرر تغييره لمحل إقامته دون أن يوضح عنوانه الجديد يكون اعلانه صحيحاً بايداع صورة من الاعلان بالنيابة

٢ - لا يمكن الحكم باشهار الافلاس إلا اذا قام بالشخص المطلوب اشهار افلاسه صفتان فى وقت واحد . : صفة التاجر . والتوقف عن الدفع .فلا يصح اشهار افلاس شخص فى وقت زالت عنه فيه صفة التاجر . ومن غير أن يثبت فى ذلك التاريخ حالة توقفه عن الدفع .

( مجلة دالوز الاسبوعية ص ٢٩٩ سنة ١٩٣٠ )

## ٤٠٩

محكمة استئناف السين المدنية

١٠ يونيه سنة ١٩٢٩

اجارة . بوفيه محطة . متعهد . امتياز مؤقت .

**القاعدة القانونية**

لا يعتبر المتعهد ( لبوفيه ) احدى المحطات

مالكا لمحل تجارى. ومن جهة أخرى فأن (البوفيه) باعتباره من الأملاك العمومية لا يمكن أن يكون موضوع ايجار . والاتفاق الذى يعقد بين شركة السكة الحديد والمتعهد أو الملتزم هو عقد التزام مؤقت قابل للفسخ

( مجلة دالوز ١٩٢٩ ص ١٢٥ قسم ثان )

## ٤١٠

### محكمة استئناف باريس

اول فبراير سنة ١٩٣٠

تعهدات . سبب مخالف للاداب. بطلان . عدم جواز رفع دعوى به. عقد ايجار. بيت للدعارة

**القاعدة القانونية**

ان الاتفاق من جانب المتعاقدين على أمر مخالف للآداب العامة لا يمكن أن ينشأ عنه حق فى التقاضى فليس لأحد الطرفين الداخلين فيه أن يرفع دعوى بطلب تنفيذ هذا الاتفاق ولا بطلب ابطاله .

وعلى ذلك فليس لملاك بيت تدار فيه الدعارة أن يطلبوا طرد المستأجرين بسبب بطلان عقد الايجار اذا كانوا قد رضوا مدة من الزمن باستغلاله لهذا الغرض ولم يتمسكوا بالبطلان إلا بعد ماطلبوا زيادة الايجار ورفضت

( مجلة دالوز الاسبوعية ص ٢١ سنة ١٩٣٠ )

## ٤١١

### محكمة استئناف ديجون

٢٨ فبراير سنة ١٩٣٠

تقادم . ايقاف سريانه . قاصر . وارث . شريك بالغ . شيوع .

**القاعدة القانونية**

يستفيد الشركاء البالغون – أثناء قيام الشيوع – من قصر أحدهم . فلهم أن يتمسكوا فى تلك الفترة ( وقبل حصول القسمة ) بما للقاصر من حق عدم سريان التقادم ضده . اما بعد القسمة – وأخذا بنتيجتها باعتبارها معلنة للحق لا منشئة له – فليس للبالغ أن يتمسك بالنسبة للنصيب الذى آل اليه بالقسمة بعدم سريان التقادم الناشىء من قصر أحد الورثة الشركاء

( مجلة دالوز الاسبوعية ص ٣٠٧ سنة ١٩٣٠ )

# بحث

## فى ديون المقامرة والمراهنة

## Les dettes de jeu et de pari

لم يرد فى القانون المصرى أدنى ذكر لديون المقامرة والمراهنة وغاية ما هنالك ان المـادة ٩٤ – ١٤٨ من القانون المدنى نصت على ان التعهدات لا تكون صحيحة الا اذا كانت مبنية على سبب صحيح وجائز قانوناً. فنظراً لصمت القانون المصرى يعمد القاضى عند ما يطرح أمامه نزاع فى دين مقامرة او مراهنة الى تطبيق المادة ٩٤ – ١٤٨ والى قواعد العدل طبقاً للمادة ٢٩ من لائحة ترتيب المحاكم الاهلية المقابلة للمادة ١١ من القانون المدنى المختلط والى نصوص القانون الفرنسى باعتباره المصدر التشريعى للقانون المصرى . وكثيراً ما اهتدت المحاكم الاهلية والمختلطة بنصوص قانون نابليون واقتدت بقضاء المحاكم الفرنسية فى الاحوال التى يخلو فيها القانون المصرى من النص

ونظراً لاهمية الموضوع وخلو القوانين المصرية من النص رأينا أن نجمل قواعد القانون الفرنسى الخاصة بديون المقامرة والمراهنة ونبيّن الطريق الذى سلكه قضاء فرنسا فى هذا الباب

المقامرة (Le jeu) هى اتفاق يتعهد بموجبه كل مقامر بأن يدفع الى الرابح مبلغاً او أى شىء متفق عليه فى حالة ما اذا خسر المقامرة ( بودرى )

تنقسم العاب المقامرة الى قسمين : قسم خاص بالمهارة وهى الالعاب المعاق فيها الربح على مهارة المتعاقدين (Les jeux d'adresse)

والقسم الآخر معلق فيهـا الربح على مجرد الصدفة وليس لمهارة المتعاقدين أدنى تأثير (Les jeux de hasard)

مثال ذلك : الروليت (La roulette)

والبكاراه (Le baccara)

واللعب بقطعة نقود وجهاً لظهر (Le jeu de pile ou face)

ويندر أن تكون العاب المقامرة من أحد النوعين فقط لان الربح يعود الى مهارة المتقامرين والصدفة معاً ( بلانيول جزء ثان )

وعلى كل حال يجب أن يكون قسط الصدفة والبخت مرجحاً والا انتفت المقامرة ( بودرى وكولان — وكابيتان )

المراهنة (Le pari) هى اتفاق بين شخصين اختلفا على أمر ما يتعهدان بموجب هذا الاتفاق ان يدفع أحدهما الى الآخر مبلغاً معيناً او أى شيء معين فى حالة ما اذا اتضح أن رأى الآخر هو الاصح ( بودرى )

الفارق بين المقامرة والمراهنة . الشرط المعلق عليه ربح المقامرة هو عمل يأتيه أحد المتعاقدين والشرط المعلق عليه ربح المراهنة هو تحقيق أمر ما يكون قد حصل او سيحصل . وفى كلا الحالتين يجب ألا يكون هذا الامر من عمل أحد المتعاقدين ( بلانيول جزء ثان صفحة ٦٧٨ )

وجه التشابه بين المقامرة والمراهنة . التزام أحد المتعاقدين فيهما معلق على حصول أمر معين والتزام الطرف الآخر معلق على عدم حصول هذا الامر . وتعتبر المقامرة والمراهنة من العقود التبادلية (contrats synallagmatiques) بالنسبة لانعقادهما وعقود انفرادية (contrats unilatéraux) بالنسبة لنفاذهما

ومميز المقامرة من المراهنة . هو وجهة نظر المتعاقدين بالنسبة للامر المعلق عليه الربح وعلى ذلك يعتبر الاتفاق مقامرة اذا لعب المتعاقدون دوراً ايجابياً بأن يكون المطلوب من أحدهما أن يسبب حدوث ذلك الامر المعلق عليه الربح و يعتبر الاتفاق مراهنة اذا كان الأمر المعلق عليه الربح خارجا عن ارادة المتعاقدين وغير متعلق بعملهم ( بودرى المطول — العقود الاحتمالية )

ونظراً للتقارب الشديد بين المقامرة والمراهنة أدمجهما القانون الفرنسى فى نص واحد وقرر فى المادة ١٩٦٥ عدم جواز سماع الدعوى التى ترفع بخصوص دين مقامرة أو مراهنة

Art. 1965.—La loi n'accorde aucune action pour une dette de jeu ou pour le paiement d'un pari.

حكمة التشريع الفرنسى . رأى المشرع الفرنسى ان الغرض من المقامرة والمراهنة يكون غالباً اما التسلية او المضاربة وكسب المال . ففى الحالة الاولى منع المشرع من سماع الدعوى لانه يفرض ان المبلغ المراهن عليه يكون زهيداً أو لا يستحق تقرير دعوى وفى الحالة الثانية منع المشرع من سماع الدعوى نظراً للاضرار الادبيه والاجتماعية التى تترتب على المقامرة والمراهنة لانهما يولدان الطمع والجشع فى نفس المرء و يبعدانه عن العمل المنتج لبرميانه فى أحضان الميسر والمضاربات

ونصت المادة ١٩٦٧ على انه لا يجوز لمن خسر أن يسترد ما وفى به بمحض ارادته ما لم يكن هناك خداع او نصب

Art. 1957 — Dans aucun cas, le perdant ne peut répéter ce qu'il a volontairement payé, à moins qu'il n'y ait eu, de la part du gagnant, dol, supercherie ou escroquerie.

ويجب أن يتم الوفاء والمدين عالماً ببطلان تعهده

ولقد اعتبر المشرع وفاء الخاسر صحيحاً فى هذه الحالة اخماداً للعلاقات الغير مشروعة القائمة بين الطرفين ولعدم اثارة المناقشة فيها من جديد

وقد ذهب رأى الى أن هذا النص انما هو تطبيق للمادة ١٢٣٥ فقرة ثانية التى قررت عدم جواز استرداد ما دفع بمحض الارادة وفاء لالتزام طبيعى على أن دين المقامرة خلافا للالتزامات الطبيعية الاخرى لا يقبل الاستبدال ولا تجوز كفالته والا لكان فى استطاعة الدائن أن يطالب بدينه بطريق غير مباشر مع أن القانون لم يقرر له دعوى للمطالبة به — فاذا أمضى الخاسر سنداً وأقر فيه بدينه لا يجوز للرابح أن يطالبه رسمياً لان الوعد بالوفاء لا يعتبر وفاء و بالتالى لا تنطبق المادة ١٩٦٧ بل المادة ١٩٦٥ التى منعت سماع دعوى دين المقامرة ( نقض باريس أول اغسطس سنة ١٩٠٤ ) . —

واذا أمضى الخاسر سندا لاذن الرابح وحوّله هذا الاخير الى شخص حسن النية جاز لحامل السند أن يطالب الخاسر بالقيمة ويجوز للخاسر فى هذه الحالة أن يرجع على الكاسب بما دفعه ( استئناف باريس ٢٧ يوليو سنة ١٨٩٦ ونقض ١٢ ابريل سنة ١٨٥٤ ونقض ١٦ ديسمبر سنة ١٨٧٩ ) — والسبب انه من مقتضى التشريع الخاص بالسندات تحت الاذن لا يجوز أن يدفع فى مواجهة حامل هذه السندات الحسن النية بالدفوع التى يجوز التمسك بها فى مواجهة الدائن . . . ( كولان وكابيتان جزء ثان صفحة ٩٦٤ ) — واذا اقترض الخاسر مبلغاً لتسديد دين قمار فالقرض صحيح حتى ولو علم المقرض الباعث بشرط ألا يكون المقرض قد اشترك فى المقامرة والا يكون له صالح فيها وذلك لان القرض لم يحصل تشجيعا أو تحريضاً للمقامرة ( نقض باريس ٤ يوليو سنة ١٨٩٢ ) . —

واذا أقرض المبلغ للخاسر بعد نهاية القمار تشجيعاً له فالقرض باطل ( نقض باريس ١٥ نوفمبر سنة ١٨٦٤ ) .

واذا اقترض شخص مبلغــاً ليقامر به وكان المقرض على علم بذلك فهل يعتبر القرض صحيحاً أو باطلا ؟ — يرى بودرى لاكنتينرى انه باطل لانه لا يرى محلا للتفرقة بين سبب الالتزام والباعث له — ولان سبب القرض هو تسليم النقود والباعث هو تسهيل المقامرة فالواقع ينظر هنا الى تصرف المقرض فى ذاته بغض النظر عن سببه أو الباعث اليه وهو تصرف غير مشروع والا لجاز للمقامرين والمقرضين أن يهربوا من نصوص القانون . لان حكم هذه الحالة هو حكم المقامر الذى يقرض زميلا له مبلغا اثناء المقامرة وقد اجمع الشراح على بطلان هذا القرض مع أن سببه

وهو تسليم النقود مشروع فى ذاته ( شرح القانون المدنى المطول . العقود الاحتمالية و بهذا المعنى نقض باريس ٢٥ يناير سنة ١٩٠٩ و ٣٠ مايو سنة ١٨٣٨ و ٤ يوليو سنة ١٨٩٢ ) . —

ومن المدهش أن نفس المؤلف بودرى أفتى بعكس ذلك فى كتابه الموجز اذ ورد فيه انه اذا اقترض شخص مبلغاً ليقامر به وكان المقرض على علم من ذلك فالقرض صحيح لانه بناء على رأيه يجب التفرقة بين سبب الدين والباعث له فسبب القرض هو تسليم النقود والباعث هو تسهيل المقامرة وبما أن التعهدات التى يكون سببها غير جائز قانوناً تعتبر باطلة بغض النظر عن الباعث فلذلك يعتبر القرض صحيحاً لان سبب الالتزام صحيح ( شرح القانون المدنى الموجز جزء ثان طبعة سنة ١٩١٣ صحيفة ٧٤٣ فقرة ١١٥١ ) ( وبهذا المعنى محكمة اجان ٢٥ يناير سنة ١٩٠٩ ) .

وربما علل سبب هذا التناقض انه بعد وفاة المسيو بودرى لا كنتينرى عميد كلية حقوق بوردو سابقا كلف المسيو شينو استاذ القانون المدنى فى ذات الكلية أن يراقب اعادة طبع الموجز ويحتمل أن يكون حضرته قد غيّر رأى العميد ولكن هذا التعليل فى غير محله لان المسيو شينو تعهد فى مقدمة الموجز أن يحترم رأى العميد وانه سيكتفى بأن يضيف الى الموجز القوانين والاحكام الحديثة مع أن الخلاف هنا هو فى الموضوع والاحكام التى أشير اليها فى الموجز صدرت قبل وفاة العميد ونصوص القانون على ما هى لم تتغير . ولا ندرى سبب هذا التناقض الغريب !!!

يرى كولان وكابيتان أن الدفع الخاص بالمقامرة متعلق بالنظام العام يجوز للمحكمة أن تثيره من تلقاء نفسها ويجوز ابداؤه فى أى حالة كانت عليها الدعوى ولو لاول مرة فى الاستئناف أو أمام محكمة النقض . ( نقض باريس ١٥ نوفمبر سنة ١٨٦٤ واستئناف باريس ١٣ مايو سنة ١٨٧٣ ) .

ورأى بودرى أن المادة ١٩٦٥ حظرت بتاتا سماع الدعوى التى ترفع للمطالبة بدين مقامرة لأسباب متعلقة بالنظام العام وقياساً على أن الدفوع المتعلقة بالنظام العام يجوز ابداؤها فى اى حالة كانت عليها الدعوى يرى انه يجوز ابداء الدفع الخاص بالمقامرة لاول مرة امام محكمة النقض وانه يجب على المحكمة أن تثير هذا الدفع من تلقاء نفسها ولو لم يطلبه منها الخصم ( نقض باريس سنة ١٨٨٦ وبودرى المطول )

ولكن قضاء محكمة نقض باريس على عكس ما تقدم منها نقض ٢٩ نوفمبر سنة ١٨٦٣ و ٢٦ مايو سنة ١٨٨٦ .

وتعتبر باطلة الشركة التى يكون غرضها تسليف نقود للمقامرة او توزيع أرباح المقامرات ( بودرى المطول ومحكمة السين التجارية ٨ ديسمبر سنة ١٨٨٧ ) .

ولا يجوز للفضولى Le gérant d'affaires أن يطالب رب العمل Le maître بدين مقامرة قام بسداده بدون توكيل لانه لا يجوز له المطالبة بالمصاريف التى انفقها الا اذا أحسن ادارة العمل ( نقض ٣٠ مايو سنة ١٨٣٨ )

ويعتبر باطلا التنازل عن دين مقامرة ولذلك لا يمكن الزام الخاسر بأن يدفع الدين الى المتنازل اليه حتى ولو كان حسن النية (ليموج ٢ يونيو سنة ١٨١٩) وعكس ذلك نقض ٤ ديسمبر سنة ١٨٥٤

وبفرض أن الخاسر الزم بدفع الدين المتنازل عنه فيحق له أن يطالب الكاسب بما دفعه ( بودرى المطول )

ويعتبر باطلا الصلح الذى يحسم نزاعاً قائماً فى شأن دين مقامرة لان صفة الدين لا تتغير بالصلح بل تبقى على ما هى (نقض ٤ يوليو سنة ١٨٩٢ واستئناف باريس ٦ يوليو سنة ١٨٨٢)

وتعتبر باطلة مشارطة التحكيم التى تحسم نزاعاً قائماً فى شأن دين مقامرة ( نقض ٧ نوفمبر سنة ١٨٦٥ ونقض بلجيكا ١٩ نوفمبر سنة ١٨٩١ )

ولا يجوز أن يدفع بالمقاصة وفاء لدين مقامرة ( نقض ٣٠ نوفمبر سنة ١٨٢٦ ونقض بلجيكا ٢٧ ديسمبر سنة ١٨٩٣ )

ويعتبر باطلا رهن الحيازة le nantissement الذى يحصل ضمانا لدين مقامرة وعلى ذلك يجوز استرداد ما سلم ضمانا لدين المقامرة ( استئناف بروكسل ١٢ ديسمبر سنة ١٨٩٢ واوبرى ورو — ولوران )

ولا يجوز للمدين المتضامن الذى دفع دين قمار أن يعود بما دفعه على الدائنين المتضامنين معه فرير جوان سان )

ويعتبر باطلا أيضاً التوكيل الصادر للمراهنة فى سباق الخيل فى الاحوال التى تعتبر فيها تلك المراهنة باطلة ( محكمة روان ٣ اغسطس سنة ١٨٨٩ )

ولا يجوز للموكل أن يطالب وكيله بأرباح المقامرة(استئناف باريس سنة ١٨٥١ ) كما لا يجوز للوكيل الذى قامر بأمر موكله أن يطالبه بديون المقامرة ( نقض ١٦ فبراير سنة ١٨٨١ و ٢٥ فبراير سنة ١٨٤٥ و ٣ مارس سنة ١٨٧٥ واوبرى ورو — وترو بلنج ) لان الوفاء فى هذه الحالة هو تابع للمقامرة ومشوب بالبطلان وعلاوة على ذلك لا يمكن اعتباره وفاء اختياريا تم بمحض ارادة الخاسر

يعتبر التوكيل باطلا اذا اشترك الوكيل فى المقامرة باسمه الشخصى أو كان له صالح فيها لان الوكيل يعتبر فى هذه الحالة كأنه يطالب بدين قمار ( نقض ٢٦ فبراير سنة ١٨٤٥ )

واذا قام الوكيل بوفاء دين قمار بالنيابة عن الأصيل وعلى غير علم منه فلا يجوز له أن يرجع عليه بما دفعه ( او برى ورو — وبودرى )

ويعتبر صحيحاً التوكيل الصادر للاشتراك فى المقامرات والمراهنات الجائزة قانوناً ( روان ٣ اغسطس سنة ١٨٨٩ واستئناف باريس ١١ مارس سنة ١٨٩٢ ) وعلى ذلك يعتبر صحيحاً التوكيل الصادر للاشتراك فى الرهان المتبادل ( روان ٣ اغسطس سنة ١٨٨٩ ) .

ويعتبر صحيحاً التوكيل الصادر لوفاء دين قمار وفى هذه الحالة يجوز للوكيل أن يطالب موكله بما قام بسداده حتى ولو فرض أن الوكيل كان عالما بسبب الدين الحقيقى لان الوكيل انما يطالب بما دفعه استنادا على التوكيل الصادر اليه ( استئناف باريس ٧ يناير سنة ١٨٧٤ وبودرى واوبرى ورو ) .

واذا دفع الوكيل دين المقامرة بنقود استلمها من موكله فلا يجوز للاصيل أن يطالب الوكيل برد القيمة ( بودرى ) .

وتعتبر باطلة كفالة دين القمار (Cautionnement) وعلى ذلك لا يجوز للكفيل أن يدفع الدعوى الموجهة ضده ببطلان التعهد ولكن ان وفى الكفيل دين القمار بمحض ارادته لا يجوز له الرجوع على الرابح بما سدده ( نقض باريس ١٩ يونيو سنة ١٨٥٥ ومحكمة السين التجارية ٨ ديسمبر سنة ١٨٨٧ . . وبودرى ) .

ولا يجوز للكفيل الذى دفع دين قمار بدون توكيل خاص من المدين أن يطالب هذا الاخير بما وفى به لان عمل الكفيل فى هذه الحالة هو كعمل الفضولى وان وفى الكفيل دين القمار تنفيذاً لتوكيل صادر اليه من المدين فيعتبر الكفيل فى هذه الحالة وكيلا عن المدين ( باريس أول ابريل سنة ١٨٩٥ ) .

ويعتبر القرض باطلا قانونا اذا كان للمقرض صالح فى المقامرة لان المقرض يعتبر فى هذه الحالة شريكا للمقامر والبحث عما اذا كان للمقرض صالح فى المقامرة أمر متروك تقديره للمحكمة (استئناف باريس ١٣ مايو سنة ١٩٠٩ ) .

واذا اقرض مدير نادى قمار مبلغاً لأحد المقامرين لا يفترض حتما أن المقرض كان على يقين من أن المقترض سيقامر بالنقود بل يجب اثبات علمه هذا ( بودرى الموجز وتولوز ٧ يونيو سنة ١٨٩٢ ) وعكس ذلك ( نقض باريس ٢٦ فبراير سنة ١٨٩٢ ) .

اذا وضع المقامر النقود على مائدة الميسر فيعتبر عمله هـذا وفاء معلقا على شرط الخسارة ولا يجوز له استردادها بعد الصفقة والا اعتبر سارقا لان ملكية النقود تنتقل فورا الى الكاسب بمجرد انتهاء الصفقة ( نقض باريس ٢٦ فبراير سنة ١٨٩٢ ) .

ويرى لوران انه يجوز لمن سلم المبلغ مقدما أن يطالب الرابح بالقيمة التى خسرها لان تسليم القيمة مقدما هو وعد بالوفاء ولكن لم يوافقه أحد من العلماء على هذا الرأى .

ويجوز للمقامرين أن يسحبوا نقودهم قبل انتهاء الصفقة لان الدين لا ينشأ الا بعد اتمامها .

ويجوز اثبات أن سبب الدين الحقيقى هو القمار وذلك بكافة الطرق حتى ولو كان الدين مثبتا بعقد رسمى ( استئناف ليون ٢١ ديسمبر سنة ١٨٩١ ) .

استثنى المشرع الفرنسي من القاعـدة المقررة بالمادة ١٩٦٥ بعض الالعاب وذلك لسببين الأول بقصد تشجيعها والثاني لعدم وجود تشابه بينها وبين القمار وقد نصت المادة ١٩٦٦ فقرة أولى على انه يستثنى من احكام المادة السابقة الالعاب الخاصة بالسلاح والسباق على الاقدام أو على الخيل وسباق العربات ولعب البوم والالعاب المشابهة لها الخاصة بمهارة الجسم ورياضته .

Art. 1966—Les jeux propres à exercer au fait des armes, les courses à pied ou à cheval, les courses de chariot, le jeu de paume et autres jeux de même nature qui tiennent à l'adresse et à l'exercice du corps, sont exceptés de la disposition précédente.

لعب البوم jeu de paume هو أشبه بلعب التنس

ويرى بودري انه يجب تفسير المادة ١٩٦٦ تفسيراً ضيقا وعدم التوسع فيه ، ويحصر الالعاب التي استثنتها المادة ١٩٦٦ في الالعاب الخاصة بمهارة الجسم ورياضته فقط كالقفز وسباق الدراجات ومن رأيه عدم تناول النص الالعاب التي تستدعي التفكير كلعبة الشطرنج والالعاب التي تنطوي على شيء من رياضـة الجسم كالبليار ( محكمتي استئناف باريس واكس بتاريخ ١٠ يوليو سنة ٩٠٢ و ٢٥ مايو سنة ١٨٩٢ )

ويرى العالمان كولان وكابيتان أن نص المادة ١٩٦٦ لم يرد على سبيل الحصر بل يجوز القياس عليه بطريق التمثيل ومن رأيهما أن لعبة كرة القدم تدخل ضمن الاستثناء

ويحصر لانيول المادة ١٩٦٦ في الالعاب الخاصة برياضة الجسم فقط دون التي تستدعي حذاقة فكرية كلعب الورق ولعبة الضامة

وقد اعتبرت بعض المحاكم لعب البليار داخلة ضمن الاستثناآت واعتبرته اخرى خارجا عنها ( اكس ٢٥ مايو سنة ١٨٩٢ وباريس ١٠ يوليه سنة ١٨٩٢ )

يجب أن تتوفر الشروط الآتية لاعتبار المقامرة والمراهنة عقدين احتماليين contrats aléatoires صحيحة طبقا للمادة ١٩٦٦

أولا – أن يكون المتعاقدون ذوي اهلية تامة لا ناقصة بأن لا يكونوا قصراً . ولا يجوز للمرأة المتزوجة أن تلتزم بدين قمار بدون إذن زوجها ( في فرنسا )

ثانيًا – أن يكون الوفاء صحيحًا أي غـير مشوب باكراه أو تدليس . فالتزام السكران بدين قمار باطل

ثالثًا — أن يتساوى المتعاقدون في المخاطرة . ولكن لا يشترط احتمال كسب كل من المراهنين

رابعًا — أن يحترم المتعاقدون قواعد واصول المراهنة

خامساً — بألا يرتكب أحد المتعاقدين غشاً أو نصباً أو تدليساً

سادساً — ألا يكون المبلغ المراهن عليه مبالغاً فيه مع مراعاة ثروة المراهنين. ويجوز للمحكمة أن تتحقق اذا كانت نية المتراهنين هى المضاربة وكسب المال ام مهارة الجسم

لا تنطبق المادة ١٩٦٦ الا فيما بين المراهنين وفى مواجهة منظم المباراة باعتباره ممثلاً لهم جميعاً فمثلاً اذا اقيمت مباراة ملاكمة ورفض منظم الحفـلة ان يدفع الى الملاكم المبلغ المتفق عليه جاز للثانى أن يقاضى الاول لمطالبته به واذا نظمت حفلة سباق خيل وتراهن مالكو الجيـاد فيما بينهم جاز لهم أن يطالبوا بعضهم بعضاً بالمبالغ المتراهن عليهـا ( كولان وكابيتان ولوران وبودرى واستئناف باريس ٢٧ يوليه سنة ١٨٩٦ )

وتعتبر باطلة طبقاً للمادة ١٩٦٥ المراهنات الخاصة بالعاب المهارة والرياضة التى تتم بين أشخاص لا شأن لهم فى تلك الالعاب.فمثلاً فى سباق الخيل لا يجوز لغير مالكى الجيـاد وفى مباراة التنس لا يجوز لغير المتبارين أن يقاضوا الخاسر أو مكاتب الرهان أو الاندية وكل من جمع أموال الرهان لمطالبتهم بالمبالغ المتراهن عليها ( كولان وكابيتان — ولوران — وبودرى — وجارسونيه . ونقض باريس ٢٧ يوليو سنة ١٨٩٦ )

تعتبر باطلة كمقامرة معلقة على مجرد الصدفة المراهنات على سباق الخيل من اشخاص ليس لهم المام بقيمة الجياد ولا غرض لهم سوى المضاربة ( نقض باريس ٨ يونيه سنة ١٨٧٥ ونقض بروكسل ١٨ فبراير سنة ١٨٨٦ )

ومع ذلك يرى فرير جوان دى سان ولينوبل انه يجوز لجميع من تراهنوا ان يطالبوا بالمبالغ التى كسبوها ولو لم يشتركوا فى الرهان مباشرة باعتبارهم مالكى الخيل التى اشتركت فى السباق،وقد قيد المشرع الدعوى التى قررها للالعاب الخاصة بمهارة الجسم ورياضته بشرط هام ونص فى المادة ١٩٦٦ فقرة ثانية على انه يحكم برفض الطلب ان كان المبلغ المراهن عليه مبالغاً فيه

Néanmoins, le tribunal peut rejeter la demande, quand la somme lui paraît excessive.

لأن فكرة كسب المال والمضاربة تكون فى هذه الحـالة هى السائدة مع ان غرض المشرع الوحيد هو تشجيع الالعاب الرياضية ولذلك يفترض أن المبالغ المراهن عليها زهيـدة ويفهم من نص المادة ١٩٦٦ فقرة ثانية انه لا يجوز للمحاكم أن تقضى بتخفيض المبلغ بل حتّم عليها أن تقضى برفض الطلب المقدم اليها. ولكن اذا قام المدين بتسـديد الدين المبالغ فيه بمحض ارادته فالوفاء صحيح لا يجوز الرجوع فيه على انه يشترط لاعتبار الوفاء صحيحاً تطبيقاً للمادة ١٩٦٧

أولاً — أن يتم الوفاء بمحض ارادة المدين أى عالماً ببطلان التعهد فان حصـل الوفاء تحت سلطان التدليس او الاكراه جاز الرجوع فيه

ويجوز لمن سدد دين مقامرة على مورثه جاهلاً سبب الدين الحقيقى ان يطلب استرداد ما سدده .

ثانياً - أن يحصل الوفاء من مدين ذى أهلية أى لا يكون قاصراً

وفى فرنسا ان سددت المرأة المتزوجة دين رهان بدون اذن زوجها جاز لها أن تسترد ما قامت بوفائه،وفى فرنسا ايضاً لا يجوز للقاصر المأذون له بالاتجار أن يسدد دين قمار أو رهان الا من ايراد أمواله فقط

ثالثاً - ان يتم وفاء الدين حقيقة - أى ألا يكون بمجرد التوقيع على سند اقراراً بالدين . ويجوز لمن وقع سنداً يقر فيه بدين مقامرة أن يدفع ببطلان التعهد ولا يمكن اعتباره متنازلاً عن البطلان لأن الدفع الخاص بالمقامرة والمراهنة متعلق بالنظام العام لا يجوز التنازل عنه .

هذا وقد قضت احدى دوائر محكمة الاستئناف المختلطة فى الاستئناف المرفوع امامها من سعداوى ضد شركة سباق هليوبوليس بعكس ما قضى به فى الاستئناف الذى رفع من مارسيل طمباى ضد موريس بنزاكين وآخرين

فنظراً لأن القانون المصرى لم ينص على ديون المراهنة والمقامرة وترك الفصل فيه لفطنة القضاء ونظراً لتضارب الاحكام الصادرة فى هذا الموضوع فيحسن والحالة هذه بالمشرع أن يسد هذا الفراغ و يدخل فى القانون المدنى نصوص المواد التى أقرتها اللجنة الايطالية الفرنسية التى تألفت لتوحيد التشريع المدنى فى ايطاليا وفرنسا معاً وقوام تلك اللجنة علماء قانون الدولتين وكبار اساتذتها وسيعرض قريباً مشروع القانون الجديد على برلمانى الدولتين المذكورتين لمناقشته والمصادقة عليه

ولقد أوفدت بعض دول اوروبا مندوبين من طرفها للاشتراك فى هذا العمل التشريعى الجليل وهى ترقب موافقة فرنسا وايطاليا على نصوص المشروع المذكور لكى تدخله هى ايضاً فى تشريعها الخاص

وها هى نصوص تلك المواد التى وضعتها اللجنة الايطالية الفرنسية

المادة ٦١٩ : - لا تسمع الدعوى التى ترفع للمطالبة بدين قمار او رهان

المادة ٦٢٠ : - يستثنى من احكام المادة السابقة المراهنات التى تحصل بين اشخاص يشتركون فى الالعاب الخاصة بالسلاح والسباق على اختلاف أنواعه والالعاب الرياضية -

ومع ذلك يجوز للقاضى ان يرفض الدعوى اذا تراءى له ان المبلغ باهظ

وفى الاحوال المبينة بالفقرة الاولى من هذه المادة لا يجوز للوسطاء المصرح لهم قانوناً بجمع المبالغ المراهن عليها من الاشخاص الذين لم يشتركوا فى الالعاب ان يدفعوا بالمادة السابقة

المادة ٦٢١ : – ليس للخاسر أن يسترد ما وفى به بمحض اختياره عقب مقامرة أو مراهنة خاليتين من الغش :

**PROJECT FRANCO—ITALIEN**

Art. 619—La loi n'accorde aucune action pour une dette de jeu ou pour le paiement d'un pari.

Art. 620—Les jeux propres à exercer au fait des armes, les courses de tous genres et les jeux sportifs sont exceptés de la disposition précédente pour les paris entre personnes prenant part à ces jeux.

Néanmoins le juge peut rejeter la demande lorsque la somme lui parait excessive.

Dans les cas prévus au 1° al. du présent article les intermédiaires légalement autorisés à réunir les enjeux des personnes ne prenant point part au jeu ne peuvent pas invoquer l'art-précédent.

Ars. 621—Le perdant ne peut répéter ce qu'il a volontairement payé à la suite d'un jeu ou d'un pari exempte de toute fraude.

أنطون شكري نحال

المحامي بقسم قضايا وزارة الاشغال

# المحاماة

## مجلة قضائية شهرية

تصدرها نقابة المحامين الأهلية

السنة العاشرة

العدد العاشر

*Un sacrifice, quel qu'il soit, est plus beau que tous les élans de l'âme et de la pensée. L'imagination exaltée peut produire les miracles du génie; mais ce n'est qu'en se dévouant ou à son opinion ou à ses sentiments qu'on est vraiment vertueux*

**Mme. De Staël**

تحرير المجلة وادارتها بمركز نقابة المحامين بشارع الشيخ ابو السباع رقم ٨ بمصر

قيمة الاشتراك ٧٥ قرش صاغ
وللطلبة ٤٥ قرش صاغ

المطبعة العصرية بمصر
بشارع الخليج الناصري نمرة ٦
تليفون نمرة ٢٠ - ٥٦ مدينة

المطبعة العصرية

الياس انطون الياس وشركاه

## بيان ورجاء

صدرنا هذا العدد ببحث فى المسكوكات المزورة أو المغشوشة والتعامل بها : لحضرة صاحب العزة مصطفى بك رشدى رئيس نيابة المنصورة . ثم نشرنا الاحكام الآتية :

| عدد | |
|---|---|
| ١٤ | حكما صادراً من محكمة النقض والابرام |
| ١ | حكما صادراً من الدوائر المجتمعة |
| ١٩ | حكما صادراً من محكمة استئناف مصر الاهلية |
| ٤ | احكام صادرة من المحاكم الكلية |
| ١٥ | حكما صادرة من المحاكم الكلية فى الطعون الخاصة بمجالس المديريات |
| ٢ | قراران صادران من لجان قيد اسماء الناخبين |
| ٥ | احكام صادرة من المحاكم الجزئية |
| ٧ | احكام صادرة من المحاكم المختلطة |
| ٥ | احكام صادرة من المحاكم الاجنبية |
| ٧٢ | حكما لا غير ؟ |

وبهذا العدد انتهت السنة العاشرة للمجلة . وستظهر الفهرست فى القريب العاجل . وتنتهز لجنة التحرير هذه الفرصة فتقدم أطيب الشكر والثناء لحضرات رؤساء المحاكم على اختلاف درجاتها وحضرات رجال القضاء والمحاماة جميعاً على جميل معاونتهم لها باحكامهم وأبحاثهم القيمة . وهى ترجو من حضراتهم أن يمدوها بكل ما يكون فى متناول ايديهم من الاحكام القيمة ذات المبادىء الفريدة و بالابحاث القانونية الضافية لتحلى بها جيد المجله وحتى تستطيع أن تستمر فى خطة التحسين التى رسمتها لنفسها . وهى تتوجه بهـذا الرجاء بنوع خاص لحضرات الزملاء الذين يهمهم ان تكون مجلتهم « المحاماة » فى مقدمة المجلات اتقاناً وتحسينا والله ولى التوفيق ؟

لجنة تحرير المجلة

**راغب اسكندر — محمد صبرى ابو علم**

العدد العاشر المحاماة السنة العاشرة

# بحث

## فى المسكوكات المزوره أو المغشوشة والتعامل بها

التعامل بمسكوكات مزورة أو مغشوشة بعد التحقق من عيبها — نوع هذه الجريمة هل هى جنحة فى كل الاحوال أو أنها تعتبر جنحة أو مخالفة حسب قيمة القطعة المزورة أو المغشوشة — رأى لجنة المراقبة فى وجوب اعتبار هذه الجريمة جنحة فى كل الاحوال — مخالفة محكمة النقض لهذا الرأى — وجوب الاخذ بما رأته لجنة المراقبة

---

نصت المادة ١٧٢ عقوبات على ان من يستعمل مسكوكات مزورة أو مغشوشة بعد أن تحققت له عيوبها يجازى بغرامة لا تتجاوز ستة أمثال المسكوكات المتعامل بها

يرى من هذا النص أن الغرامة قد تزيد أو تنقص عن مائة قرش تبعاً لقيمة القطعة المزيفة فاذا تعامل شخص بقطعة مزورة ذات عشرة قروش مثلاً فان ستة أمثال هذه القطعة ستون قرشاً فهل يعتبر استعمال هذه القطعة مخالفة بناء على ان أقصى الغرامة التى يمكن أن يحكم بها مقدارها لا يتجاوز جنيهاً مصرياً طبقاً للمادة ١٢ ع او انها تعتبر جنحة مع ان أقصى غرامتها لم تبلغ الدرجة المبينة بالمادة ١١ عقوبات اى انها لا تزيد عن مائة قرش

اذا رجعنا للمادة ١٨٢ ع قديمة وهى التى استعيض عنها بالمادة ١٧٢ ع المذكورة نرى أن العقوبة المقررة فى هذه المادة هى غرامة لا تقل عن ثلاثة أمثال القطعة المزيفة ولا تتجاوز ستة أمثالها بحيث لا تنقص فى أى حال من الاحوال عن مائة قرش ديوانى

وبمقارنة نص المادتين ١٨٢ ع قديمة و ١٧٢ ع جديدة ببعضهما نرى أنهما يختلفان فى نقطة واحدة وهى وجود حد أدنى للغرامة فى المادة ١٨٢ ع قديمة وهو ١٠٠ قرش وعدم وجود هذا القيد فى المادة ١٧٢ ع الجديدة .

أما المادة ١٣٥ عقوبات فرنسى التى تقابل ١٨٢ ع قديمة و ١٧٢ ع جديدة فان نصها يطابق نص المادة ١٨٢ ع قديمة غير انه اختلف عنها فى مقدار الحد الادنى للغرامة فلا يجب أن يقل عن ١٦ ف فى القانون الفرنسى و ١٠٠ قرش فى القانون المصرى ( مادة ١٨٢ ع قديمة )

اذا أخذنا بنصوص الثلاث مواد ورجعنا الى تعريف الجنحة والمخالفة سواء فى القانون الفرنسى أو القانون المصرى القديم أو الجديد لرأينا أن الجريمة المذكورة آنفاً تعتبر جنحة فى كل الاحوال وفى القانون الفرنسى بنص صريح بما ان أقل عقوبة لها هى١٦ف وهى تتجاوز أقصى حد لعقوبة المخالفة الذى هو ١٥ ف مادة ٤٦٤ ع ف وقد جرى العمل فى فرنسا على تقديم هذه الجريمة دائماً لمحكمة الجنح . أما فى القانون المصرى فان هذه الجريمة تعتبر جنحة او مخالفة تبعاً لقيمة القطعة المزيفة المستعملة سواء اخذ بنص المادة ١٨٢ ع قديمة او ١٧٢ ع جديدة لأن أقصى الغرامة فى المادتين قد تدخل فى عقوبة المخالفة وقد لا تدخل تبعاً لقيمة القطعة المزورة .

## أحكام المحاكم ورأى محكمة النقض

وأصدرت المحاكم المصرية بعض أحكام طبقاً للمبدأ السابق أى اعتبار الواقعة جنحة أو مخالفة تبعاً لقيمة القطعة المزيفة فان كان ستة أمثال هذه القطعة يتجاوز عقوبة المخالفة كقطعة ذات عشرين قرشاً مثلاً اعتبر التعامل بها بعد التحقق من عيبها جنحة وان كان ستة أمثالها لم يبلغ الدرجة المذكورة اعتبر الفعل مخالفة

وقد قضت محكمة النقض باعتبار التعامل بقطعة ذات خمسة قروش صاغ مغشوشة مع العلم بحالتها مخالفة ( صدر هذا الحكم فى ٣١ مايو سنة ١٩١٣ دائرة حضرات المستر بوند واحمد موسى بك ومينا بك ومحمد توفيق نسيم بك ومستر ماك برنت )

وأصدرت حكماً آخر بالمعنى المذكور ( صدر هذا الحكم فى ٧ يونيو سنة ١٩١٣ دائرة مستر بوند ومستر دلبروغلى ومحرز باشا واحمد موسى باشا ومحمد توفيق نسيم باشا )

والحكم الاول نشر بالمجموعة الرسمية ١٤ عدد ١١٤ صحيفة ٢٢٤ والثانى بالمجموعة عدد ١٥ صحيفة ١٣٥

ولم تذكر شيئاً من الاسباب فى حكم ٧ يونيو سنة ١٩١٣ سوى ما يأتى : —

« حيث ان الجريمة المسندة الى المتهم و بشأنها رفع النقض انما هى استعماله قطعة مزيفة من ذات الخمسة قروش بعد تحققه من عيوبها فهى بهذا الاعتبار توصف بحكم القانون مخالفة لأن

العقاب المفروض عليها قانوناً فى المادة ١٧٢ ع لا تتجاوز المائة قرش فى هذه الحالة و بناء على ذلك يكون النقض غير مقبول »

وأما الحكم الآخر فذكر ان الفعل المسند للمتهم مخالفـة كما هو مدون بالحكم المطعون فيه واذاً لا يجوز الطعن فيه بطريق النقض

غير أن هذا الرأى لا يمكن الاخذ به قضية مسلمة والواجب اعتبار مثل هذه التهمة جنحه فى كل الأحوال حتى ولو لم يبلغ ستة أمثال القطعة المزيفة الدرجة المبينة بالمادة ١١ ع الخاصةبعقوبة الجنحة وذلك اولا قياسا على المادة ١٣٥ ع فرنسى التى أخذت عنها المادة ١٧٢ ع المذكورة — وثانياً لان الشارع افرد فى قانون العقوبات بابا خاصا للمخالفات فى الـكتاب الرابع تحت عنوان « فى المخالفات » و بين هذه المخالفات فى المواد ٣٢٨ ع الى ٣٤٨ ع ولم يذكر شيئاً عن المسكوكات المزيفة و بالعكس قد نص على هذه الجريمة فى الـكتاب الثانى تحت عنوان « فى الجنايات والجنح المضرة بالمصلحة العمومية و بيان عقوباتها »

ولو أن الشارع أراد اعتبار هذه الجريمة ( استعمال النقود المزيفة ) مخالفة فى بعض الاحوال لما اوردها فى هذا الباب ولاورد لذلك نصا خاصا فى باب المخالفات فى الأحوال التى تكون أقصى الغرامة فيها تدخل فى عقوبة المخالفة .وذكر الاستاذ حضرة محمد كامل مرسى بك فى كتابه «شرح قانون العقوبات العام » سبباً آخر لتأييد هـذا الرأى وهو أن لا مصادرة الا بنص مادة ٣٠ ع فاذا صح القول باعتبار مثل التهمة المذكورة مخالفة فى بعض الأحيان لترتب على ذلك انه لا يقضى بالمصادرة لعدم النص عليها وهـذا غير معقول و ينتج من ذلك أن القانون يقصد اعتبارها دائما جنحه حتى يمكن المصادرة فى كل الاحوال صحيفة ٢٦ و ٢٧

## رأى لجنة المراقبة

وكان هذا رأى لجنة المراقبة قبل تعديل المادة ١٨٢ ع قديمه فاصدرت منشورين بذلك أحدهما رقم ٢٥ خصوصى بتاريخ ٢٥ مايو سنة ١٨٩٧ والآخر رقم ٥٣ خصوصى بتاريخ ١٢/١١/ ١٨٩٩ ثم أصدرت منشورا ثالثاً بتاريخ ٢٥ مارس سنة ١٩٠٨ رقم ١٤ بعد استبدال المادة ١٨٢ ع بالمادة ١٧٢ ع سالفة الذكر بتأييد ذلك الرأى وصدر هذا المنشور الاخير بمناسبة اعتبار المحكمة التعامل بقطعة مزورة ذات عشرة قروش مخالفة والحكم فيها على هذا الاعتبار وقد ذكرت اللجنة من بين أسبابها ما يأتى : —

ومن حيث أن هذه المادة تقضى بعقوبة الغرامة التى لا تزيد عن ستة أمثال قيمة المسكوكات التى تعامل بها المتهم بعد تحققه من عيوبها

« وحيث انه يتضح من هذا النص أن القانون أراد اعتبار هذا الفعل جنحه لا مخالفه لان أقصى الغرامة يمكن أن يتجاوز جنيهاً مصريا

« وحيث وان كان أقصى الغرامة فى هذه القضية لا يتجاوز هذا المبلغ الا انه لتعيين نوع الجريمة يجب أن لا يلتفت الى قيمة الغرامة الواجب الحكم بها فى واقعة معينة بل الى أقصى الغرامة التى يمكن الحكم بها اذ بغير ذلك يعتبر الفعل الواحد تارة جنحه وتارة مخالفة ولا يخفى ما فى ذلك من التناقض » .

ثم أشارت لجنة المراقبة فى أسبابها ايضاً الى وضع الشارع المادة ١٧٢ ع فى الباب الخامس عشر من الكتاب الثانى المشتمل على بيان الجنايات والجنح المضرة بالمصلحة العمومية وعقوبتها وذكرت أن ذلك لا يترك محلا للشك فيما قصده الشارع من رغبة اعتبار هذه الجريمة جنحه مهما كانت قيمة الغرامة التى يمكن الحكم بها ، ورغماً عن منشورات لجنة المراقبة سالفة الذكر قد صدرت بعض أحكام باعتبار الواقعة جنحه أو مخالفه تبعاً لقيمة القطعة المزيفة كما تقدم ذكره ثم جاء حكما النقض معززين لذلك

وقد حصل بسبب هذا الاختلاف فى الرأى فى القضية نمرة ٨٢٧ سنة ١٩٢٨ جنح المنشية التى تتضمن اتهام شخص بانه تعامل بقطعة ذات خمسة قروش بعد تحققه من عيبها ان تقدمت هذه القضية ضد المتهم لمحكمة المخالفات فقضى فيها بعدم الاختصاص لان هذا العمل جنحه ( طبقا لرأى لجنة المراقبة) وأصبح هذا الحكم نهائياً،ثم تقدمت القضية بعد ذلك الى محكمة الجنح فقضى فيها بعدم الاختصاص لان الواقعة مخالفة ( طبقا لرأى محكمة النقض ) وأصبح هذا الحكم نهائياً

وبناء على ذلك افلت المتهم من العقاب حيث لم يمكن تقديمه بعد هذين الحكمين لا الى محكمة المخالفات ولا الى محكمة الجنح

وأرى ازاء ذلك ولكى يستقر على رأى ثابت يمكن الاخذ به خصوصاً بعد صدور حكمى النقض اللذين جاءا بعد منشورات لجنة المراقبة سالفة الذكر أن تقول هذه اللجنة كلمتها فى ذلك ومن رأيى أنه يجب أن تصر على رأيها الاول لأنه اقرب لغرض الشارع للاسباب التى أبديتها قبل ومن واجب النيابة أن تتصرف فى مثل هذه القضايا باعتبارها جنحه فى كل الاحوال واذا حكم بما يخالف هذا الرأى فترفع الأمر لمحكمة النقض ومن المحتمل كثيراً أن تعدل هذه المحكمة عن رأيها السابق خصوصاً وان الحكمين سالفى الذكر صدرا من دائرة واحدة ولم يذكرا شيئاً من الاسباب سوى ما تقدم دون بحث الاسباب التى ذكرناها والتى هى محل نظر

رئيس نيابة المنصورة الاهلية

مصطفى رشدى

# الأحكام

## قضاء محكمة النقض والابرام

### ٤١٢

٦ فبراير سنة ١٩٣٠

شهود نفى . سماع شهادتهم . واجب المحكمة .

**القاعدة القانونية**

للمتهم الحق فى أن تسمع شهود نفيه الذين أحضرهم وليس للمحكمة عدم سماعهم الا لسبب واضح تبينه ، وليست الاحالة على ما قرره الشاهد فى التحقيق من الأسباب القانونيـــة المقبولة فانه مهما يكن قرر فى التحقيق ممـــا لا يوافق مصلحة المتهم ، فلعله يقرر أمام المحكمة ما يكون لمصلحته ولعل المحكمة تقتنع بما يقرره

**المحكمة :**

« حيث ان مبنى الوجه الأول ان المحكمة رفضت سماع شاهد نفى استحضرته المتهمة وهذا مخل بدفاعها

« وحيث أنه بالاطلاع على محضر الجلسة وجد أن المتهمـــة أعلنت شاهدى نفى فسمعت المحكمة أحدهما فقط فطلب اليهـــا المحامى عنها سماع الآخر فلم تجب الطلب وأفهمته بأن يناقش أقواله فى التحقيق

« وحيث أن للمتهـــم الحق فى أن تسمع شهود نفيه الذين أحضرهم وليس للمحكمة عدم سماعهم الا لسبب واضح تبينه وليست الاحالة على ماقرره الشاهد فى التحقيق من الأسباب القانونية المقبولة فانه مهما يكن قرر فى التحقيق مما لايوافق مصلحة المتهم – كما يظهر فى هذه الدعوى – فلعله يقرر أمام المحكمة ما يكون لمصلحته ولعل المحكمة تقتنع بما يقرره

« وحيث أنه لذلك يتعين قبول هذا الوجه ونقض الحكم واعادة المحاكمة

( طعن فاطمة محمد ضد النيابة وأخرى مدعية مدنى رقم ٥٦٤ سنة ٤٧ ق — دائرة حضرات عبد العزيز فهمى باشا رئيس المحكمة ومسيو سودان وزكى برزى بك واحمد امين بك وحامد فهمى بك مستشارين ومحمد جلال صادق بك وكيل النيابة )

### ٤١٣

٦ فبراير سنة ١٩٣٠

قرار غرفة المشورة . الطعن فيه . تقرير اسبابه . جهة صدوره .

**القاعدة القانونية**

ان الطعن الحاصل من النيابة العموميـــة فى قرار أصدرته غرفة المشورة بمقتضى المادة ٤٠ من قانون ١٩ اكتوبر سنة ١٩٢٥ يجب أن يكون

من النائب العمومى . فلا يقبل تقرير الطعن الموقع عليه من رئيس النيابة بوكالته عن النائب العمومى بدون بيان لما يثبت هذه الوكالة . كما لا يقبل تقرير الأسباب المقدم من رئيس النيابة بصفته هذه لا بصفته وكيلاً للنائب العمومى

**المحكمة**

« حيث ان الطعن حاصل من النيابة العمومية فى قرار أصدرته غرفة المشورة بمقتضى قانون ١٩ أكتوبر سنة ١٩٢٥ وقد قضت المادة ٤٠ من هذا القانون أن يكون الطعن من النائب العمومى. وبما أن تقرير الطعن موقع عليه من رئيس نيابة مصر بوكالته عن النائب العمومى بدون بيان لما يثبت هذه الوكالة كما أن تقرير الاسباب مقدم من رئيس نيابة مصر المومأ اليه بصفته هذه فقط لا بصفته وكيلاً للنائب العمومى ومن أجل ذلك يكون الطعن غير مقبول شكلاً

( طعن النيابة فى قرار غرفة المشورة ضد سنية احمد زكى رقم ٤٣ سنة ٤٧ ق — بالهيئة السابقة )

## ٤١٤

١٠ ابريل سنة ١٩٣٠

تبديد . البيانات المتعلقة به . بطلان .

**القاعدة القانونية**

يجب أن يشتمل الحكم الصادر فى جريمة التبديد على تاريخ حصوله وتاريخ الحجز .والسلطة التى أوقعته والا كان باطلاً

**المحكمة**

« حيث ان الطعن قدم و بينت أسبابه فى الميعاد فهو مقبول شكلا

« وحيث ان الوجه الأول يتلخص فى قصور الحكم عن ذكر تاريخ التبديد وهو من البيانات المهمة الواجب اشتمال الحكم الصادر بالعقوبة عليها

« وحيث ان الثابت بالحكم المطعون فيه ان يوم ١٤ مارس سنة ١٩٢٧ هو تاريخ المحضر الذى حرره العمدة بعد تبليغ أحد الحراس له واقعة التبديد ولم يتضح بهذا الحكم لا تاريخ حصول التبديد ولا تاريخ الحجز ولا السلطة التى اوقعت الحجز وكل ذلك من البيانات الواجب ذكرها فى الحكم الصادر بالعقوبة وقصور الحكم عن بيانها يوجب بطلانه ولهذا يتعين قبول الطعن ونقض الحكم واحالة القضية على محكمة الزقازيق الاستئنافية للفصل فيها من دائرة أخرى

(طعن عبد العزيز عبد الحميد ضد النيابة رقم ٨٥١ سنة ٤٧ ق — دائرة حضرات كامل ابراهيم بك وكيل المحكمة ومسيو سودان وزكى برزى بك واحمد امين بك وحامد فهمى بك مستشارين ومحمود حمدى بك وكيل النيابة )

## ٤١٥

١٠ ابريل سنة ١٩٣٠

بلاغ كاذب . اثبات صحته . واجب المبلغ .

**القاعدة القانونية**

فى جريمة البلاغ الكاذب يتعين على المبلغ

لكى ينجو من العقاب أن يثبت حقيقة كل فعل أسنده لا أن يقتصر على تأكيده .فيكون باطلا بطلاناجوهريا الحكم الذى يصدر بالبراءة وثبت منه عجز المبلغ عن اثبات صحة ما نسبه للمبلغ ضده بحجة أن هــذا الاخير لم يقم من جانبه باثبات عدم صحة التهمة المنسوبة اليه . لأن هذا المبدأ يخالف كل المبادىء المقررة فى مسائل الاثبات. ويخالف على الأخص المبادىء المسلم بها دائمًا فى مسائل القذف والبلاغ الكاذب

المحكمة

« حيث أن الحكم المطعون فيــه قرر كما جاء بأسباب الطعن أنه فى جريمة البلاغ الكاذب يتعين تبرئة المبلغ حتى ولو عجز عن اثبات صحة ما نسبه المبلغ ضده بحجة أن هذا الأخير لم يقم من جانبه باثبات عدم صحة التهمة المنسوبة اليه فكأن الحكم يعتــبر أن الأصل فى البــلاغ الكاذب هو صحة الأمر موضوع البلاغ وان على الشخص الذى توجه له تهمة بلا بينــة أن يثبت براءته مع ان كل مبادىء القانون المقررة تقضى بأن البراءة هى الأصل الى أن يثبت عكسها

« وحيث ان هذا المبدأ الذى قرره الحكم المطعون فيه يخالف كل المبادىء المقررة فى مسائل الاثبات ويخالف على الاخص المبادىء المسلم بها دائمًا فى مسائل القذف والبلاغ الكاذب حيث يتعين على المبلغ لكى ينجو من العقاب أن يثبت حقيقة كل فعــل أسنده لا أن يقتصر على تأكيده وذلك بحسب نص المــادة ٣٦١ من قانون العقوبات

«وحيث ان هذا الخطأ الجسيم يلحق بالحكم المطعون فيه بطلانًا جوهريًا يتعين معــه قبول الطعن ونقض هذا الحكم »

( طعن لبيب افندى العبد ضد احمد محمد عطا الله وآخرين فى قضية النيابة رقم ٨٧٤ سنة ٤٣ ق — بالهيئة السابقة )

## ٤١٦

### ١٠ ابريل سنة ١٩٣٠

دعوى مدنية . تزوير . رفضها . دعوى عمومية مباشرة عدم قبولها ابتدائياً . استئناف النيابة فقط . قبوله . والحكم فيها . تدخل المدعى . عدم قبوله .

**القاعدة القانونية :**

طعن المدعى فى أثناء نظر الدعوى المرفوعة منه فى مخالصة بانها مزورة وحكمت المحكمة نهائيًا بصحتها . فرفع دعواه مباشرة أمام محكمة الجنح وفوضت النيابة الرأى فيها للمحكمة التى حكمت بعدم قبول الدعويين المدنية والجنائيــة . ثم استأنفت النيابة دون المدعى بالحق المدنى . ومحكمة الجنح الاستئنافية حكمت بالغاء الحكم ورفض الدفع الفرعى وجواز نظر الدعوى و باعادة القضية للمحكمة الجزئية للفصل فيها فدخل فيها المدعى المدنى من جديد وحكمت المحكمة فيها برفض الدفع الفرعى المقدم من المتهم و بقبول الدعوى المدنية الجديدة من المدعى المدنى وحكمت بالعقوبة والتعويض وأيدت محكمة الجنح المستأنفة هذا الحكم ورفع المتهم عنه نقضاً فقررت المحكمة ما يأتى :— بالنسبة للدعوى المدنية . أن المدعى المدنى رضخ للحكم السابق صدوره من المحكمة

الجزئية أولا بعدم قبول دعواه فلم يكن له الحق فى التدخل أمام هذه المحكمة مرة أخرى عندما أعيدت اليها القضية بموجب حكم محكمة الجنح المستأنفة بناء على استئناف النيابة . كما أنه لم يكن من الجائز للمحكمة قبول هذا التدخل والحكم للمدعى المدنى بطلباته

أما بالنسبة للدعوى العمومية فان للنيابة العمومية كامل الحق وتمام السلطة فى أن تسير بالدعوى العمومية للمنتهى كما تشاء دون التقيد بسلوك المدعى المدنى وتصرفه فيها . واقتصار النيابة العمومية أولا على تفويض الرأى للمحكمة وهو من حقها لا يمكن تفسيره بمعنى طلب البراءة فلها رغم ذلك أن تستأنف الحكم .

**المحكمة**

« حيث انه فيما يخص الموضوع يلاحظ :

أولا – عن الدعوى المدنية

« حيث انه ثابت من أوراق القضية أن مصطفى يوسف عطا بصفته قيما على المحجور عليه احمد حسن شرشر رفع أولا دعوى مدنية ضد حسن حجازى الرخ – الطاعن الحالى – يطالبه فيها بسداد قيمة ايجار يستحق للمحجور عليه المومأ اليه فقدم حسن حجازى الرخ أمام المحكمة المدنية ورقة مخالصة مؤرخة ١٢ ديسمبر سنة ١٩٢٥ عن هذا الايجار منسوبا صدورها اليه من نفس المحجور عليه فطعن مصطفى يوسف عطا فى هذه المخالصة مدعيا انها مزورة وأن الامضاء المذيلة بها ليست بامضاء المحجور عليه إلا أن المحكمة المدنيـــة بعد أن قررت فى أسباب حكمها أن مصطفى يوسف عطا المذكور لم يقدم دليلا على عدم صحة المخالصة المشار اليها قضت برفض دعواه استناداً الى تلك المخالصة وقد أصبح هذا الحكم نهائيا . لم يقف مصطفى يوسف عطا عند هذا الحـــد بل انه رفع دعوى الجنحة الحالية مباشرة طالبا بعد تطبيق المادة ( ١٨٣ ) من قانون العقوبات على تزوير المخالصة سالفة الذكر الحكم له بمبلغ ١٥ جنيهاً على سبيل التعويض . أما النيابة العمومية فانها اقتصرت أمام محكمة أول درجة على مجرد تفويض الرأى للمحكمة .

وبتاريخ ١٢ ديسمبر سنة ١٩٢٧ أصدرت محكمة الجنح الابتدائية حكما حضوريا قاضيا بعدم قبول الدعويين المدنية والجنائية وملزماً المدعى المدنى بالمصاريف استناداً الى انه عملا بالمـــادة ( ٢٣٩ ) من قانون تحقيق الجنايات لا يجوز لمن رفع طلبه الى المحكمة المدنية أن يرفعه الى محكمة جنائية . رضخ مصطفى يوسف عطا لهذا الحكم فلم يستأنفه واستأنفته النيابة بمفردها وبتاريخ ٢٦ ابريل سنة ١٩٢٨ قضت محكمة الجنح الاستئنافية حضوريا بقبول الاستئناف شكلا وفى الموضوع بالغاء الحكم سالف الذكر ورفض الدفع الفرعى وبجواز نظر الدعوى وباعادة القضية للمحكمة الجزئية للفصل فيها – ولما أن أعيدت القضية فعلا الى المحكمة الجزئية وحضر فيها المدعى بالحق المدنى معيداً هو أيضاً طلباته السابقة قرر المحامى عن المتهم أن دعوى المدعى المدنى غير مقبولة لأنه محكوم نهائيا بعدم قبولها وانه لم يبق إلا دعوى النيابة العمومية فقط الا أن المحكمة حكمت بتاريخ ١٨ نوفمبر سنة ١٩٢٩ حكما

حضوريا برفض الدفع الفرعى و بقبول الدعوى المدنية الجديدة من المدعى المدنى وبحبس المتهم ستة شهور مع الشغل مع الزامه بأن يدفع للمدعى المدنى مبلغ ١٥ جنيها وجميع المصاريف و ٢٠٠ قرش اتعاباً للمحاماة . وبتاريخ ٢٦ ديسمبر سنة ١٩٢٩ أصدرت محكمة الجنح الاستئنافية حكما حضوريا بتأييد الحكم و بالزام المتهم بالمصاريف المدنية الاستئنافية

« وحيث انه مما سبق بيانه ثابت أن المدعى المدنى رضخ للحكم السابق صدوره من المحكمة الجزئية بتاريخ ١٢ ديسمبر سنة ١٩٢٧ وهو الذى قضى بعدم قبول دعواه فلم يكن له الحق فى التدخل أمام هذه المحكمة مرة أخرى عندما اعيدت اليها القضية بموجب الحكم الذى أصدرته المحكمة الاستئنافية بتاريخ ٢٦ ابريل سنة ١٩٢٨ بناء على استئناف النيابة وحدها كما انه لم يكن من الجائز للمحكمة قبول هذا التدخل والحكم للمدعى المدنى بطلباته .

« وحيث انه لذلك يكون ما وجهه المتهم من الطعن خاصا بالدعوى المدنية جاء فى محله .

وثانياً . عن الدعوى العمومية :

« حيث انه مما لا شك فيه أن للنيابة العمومية كامل الحق وتمام السلطة فى أن تسير فى الدعوى العمومية الى المنتهى كما تشاء دون أن تتقيد بسلوك المدعى المدنى وتصرفه فيها .

« وحيث انه وان كان ثابتاً أن النيابة العمومية اقتصرت بادىء ذى بدء على تفويض الرأى للمحكمة الا انه مما لا نزاع فيه أن هذا من حقها ولا يمكن أن يفسر مثل هـذا التفويض بمعنى طلب البراءة كما يدعى المتهم اليوم فلها رغماً من هذا التصرف أن تستأنف الحكم اذا رأت فى ذلك مصلحة عامة .

« وحيث انه لا يلتفت كذلك لما ادعاه الطاعن أخيراً من أن تقرير الخبير الذى اعتمدت عليه المحكمة لم تعززه اى قرينة لان هذا معناه مناقشة أدلة الأدانة ومما لا ريب فيه أن مثل هذا البحث خارج عن مأمورية محكمة النقض .

« وحيث انه مما تقدم يرى أن ما وجهه الطاعن من الأوجه خاصا بالدعوى العمومية لا أساس له قانوناً و يتعين رفضه .

( طعن حسن حجازى ضد النيابة وآخر مدعى مدنى رقم ٨٧١ سنة ٤٧ ق — بالهيئة السابقة عدا وكيل النيابة فانه محمد محمود بك )

## ٤١٧

١٠ ابريل سنة ١٣٩٠

قذف . نقد . حدوده . عدم ذكر اسم المقذوف فى حقه . امكان معرفته . سلطة محكمة الموضوع وقائع القذف . حمل الاثبات . حسن النية . تقديره . ضم ملف . سلطة المحكمة . الناشر . مسئوليته . اساسها قرينة قانونية .

### القاعدة القانونية

(١) متى كانت المقالات المنشورة خارجة عن دائرة النقد الذى يبيحه القانون مهما أغلظ الناقد فيه الى دائرة القذف القائمة على اسناد وقائع شائنة معينة والذى أوجب القانون العقاب عليه الا فى أحوال استثنائية اقتضتها المصلحة العامة و بشروط خاصة فأنها تعتبر قذفاً معاقباً عليه

(٢) يكفى لوجود جريمة القذف أن تكون

عباراته موجهة على صورة يسهل معهـا فهم المقصود منها ومعرفة الشخص الذى يعنيه القاذف. فأذا امكن للمحكمة أن تدرك من فحوى عبارات القذف من هو المعنى به وأمكنها استنتاجه بغير تكلف ولا كبير عناء وكانت الاركان الاخرى متوافرة حق العقاب على الجريمة ولو كان المقال خلواً من ذكر اسم الشخص المقصود

(٣) مسألة كون الشخص المقذوف معيناً تعييناً لا محل للشك معه فى معرفة شخصيته مسألة وقائع تفصل فيها محكمة الموضوع .

(٤) فى جريمة القذف فى حق الموظفين العموميين يقع واجب الاثبات عن وقائع القذف على عاتق المتهمين حتى يستفيدوا من حكم الاعفاء المقرر فى المادة ٢٦١ عقوبات فقرة ٢ لمن يقذف فى حق موظف عمومى بسلامة نية .

(٥) لا تملك محكمة النقض مناقشة محكمة الموضوع فيما ارتأته من رفض طلب ضم ملف حكومى رسمى احتراماً لمبدأ الفصل بين السلطات وضناً بنقودها أن تبذله فيما لا يجدى وهى فى تقديرها هذا ليست متعسفة ولا بعيدة عن محجة الصواب ومقتضى العقل

(٦) ان مسئولية الناشر تختلف فى الواقع بحكم المادة ١٦٦ عقوبات مكرره عن مسئولية الفرد الذى يرتكب جريمة عادية لأن مسئولية الاول مستمدة من القانون لا من الواقع ومؤسسة على قرينة قانونية يتعذر ادحاضها

**المحكمة**

« من حيث ان مبنى الوجه الاول من أوجه الطعن ان محكمة الموضوع أخطأت فى الحكم على الطاعنين لأنهما لم ينشرا إلا نقداً مباحاً ومن المقرر ان النقد المباح لا عقاب عليه مهما غلا الناقد فى قوله وان الذين يتصدون للخدمة العامة وسياسة البلاد والذين يشتركون فى الشئون العامة أو يزاولونها .. يمكن التكلم عنهم وتقدهم فى أعمالهم وآرائهم وجداراتهم وميولهم وانه يجب تقدير النقد الموجه الى أعمالهم بقسط وافر من التسامح تجيزه المصلحة العامة .... الخ ما جاء بهذا الوجه .

« ومن حيث ان محكمة الموضوع لم تنكر على الطاعنين شيئاً من المبادىء التى قررها هذا الوجه بل جاء حكمها مؤيداً لها ومقرراً لما يجب أن يكون للصحافة من حرية فى « نقد التصرفات الحكومية و إظهار قرائها على ما يقع من الخطأ فى سير المضطلعين باعباء الأمر وابداء رأيها فى كل ما يلابس الأحوال العامة » إلا أنه لم يفته أن يرسم لكل شىء حـده فقرر فى وضوح ان المقالات التى حوكم عليها الطاعنان « لو كانت مقصورة على النقد المباح لما كان ثمت مسئولية فأما وقد تطرف منشئها فنسب الى وزيرين انهما قررا بيع أقطان الحكومة فى البورصة وتسببا عمداً فى هبوط الأسعار للانتفاع شخصياً من هذه المضاربة المدبرة ولاشباع مطامعهما فيجب البحث الخ » وقال فى موضوع آخر « ان الكاتب نسب الى الوزيرين انهما أمرا ببيع القطن خفية وانهما انتهزا فرصة وجودهما فى المراكز السامية ليخدما جيوبهما ولو بالاضرار بالمصالح العامة وانهما أوعزا بعرض ٦٠٠ بالة من قطن الحكومة فى

السوق فاضطربت البورصة ورجعت الأسعار القهقرى مما جعل صفقتهما رابحة وصفقة باقى الامة جمعاء خاسرة » ومعنى ذلك انه رأى ان الطاعنين خرجا عن دائرة النقد الذى يبيحه القانون مهما اغلظ الناقد فيه الى دائرة القذف القائم على اسناد وقائع شائنة معينة والذى أوجب القانون العقاب عليه إلا فى أحوال استثنائية اقتضتها المصلحة العامة و بشروط مخصوصة .

« ومن حيث ان محكمة الموضوع قد أصابت فى تقرير المبادىء التى رسمها القانون وفى تطبيقها على الواقعة الثابتة فى الحكم واذن يكون هذا الوجه واجب الرفض .

« ومن حيث ان الوجه الثانى لا يعدو أن يكون تكراراً لمضمون الوجه الأول فى عبارات وصيغ جديدة انتهى بها الطاعنان الى القول بأن المقالات التى حوكما من أجلها تعد من النقد المباح البرىء الذى لا عقاب عليه . ويكفى للرد على هذا الوجه ما سبق إيراده من البيان عند الكلام على الوجه الأول .

« ومن حيث ان محصل الوجه الثالث ان التهمة التى حوكم عليها الطاعنان موجهة الى شخص غير معين لا بالاسم ولا بالوظيفة وان عدم تعيين المجنى عليه فى جريمة القذف هادم لاركانها القانونية واذن فلا مسئولية على المتهمين ويتعين الحكم ببراءتهما لأن المقالات موضوع المحاكمة لم تنص بالذات ولا بضمير مستتر على ان وزير المالية بالنيابة هو المقصود بالطعن بل هو استنتاج استنتجته النيابة من تلقاء نفسها الخ .

« ومن حيث أنه يكفى لوجود جريمة القذف أن تكون عباراته موجهة على صورة يسهل معها فهم المقصود منها ومعرفة الشخص الذى يعنيه القاذف فاذا امكن للمحكمة أن تدرك من فحوى عبارات القذف من هو المعنى به وامكنها استنتاجه بغير تكلف ولا كبير عناء وكانت الأركان الأخرى متوافرة حق العقاب على الجريمة ولو كان المقال خلواً من ذكر اسم الشخص المقصود . وعلى كل حال فمسألة كون الشخص المقذوف معيناً تعييناً لا محل للشك معه فى معرفة شخصيته مسألة وقائع تفصل فيها محكمة الموضوع دون أن يكون لمحكمة النقض رقابة عليها فيها .

« ومن حيث ان محكمة الموضوع رأت فى هذه القضية أن الشخص المقصود بالقذف هو وزير المالية بالنيابة فلا محل لمناقشتها فيما رأت ويكون هذا الوجه غير مقبول ايضاً .

« ومن حيث ان الوجه الرابع يدور على ان محكمة الموضوع أخلت بحق الدفاع لأنها لم تأمر بضم الملف الخاص بمسألة بيع قطن الحكومة وقد أضر الدفاع عن المتهمين أمام النيابة والمحكمة على طلب ضم هذا الدوسيه الحكومى ليظهر منه جلياً ان طعن المتهمين كان فى محله . وبما أنه ليس فى مقدور المتهمين الحصول على هذا الملف لأنه يحوى أوراقاً حكومية ليست فى متناول أيديهما فعدم اجابة المحكمة الدفاع الى هذا الطلب يعد اخلالا بحق الدفاع موجباً لنقض الحكم المطعون فيه .

« ومن حيث ان محكمة الموضوع بعد أن

ثبت لديها ان المتهمين قد خرجا عن حدود النقد المباح الى دائرة القذف واقتنعت مع ذلك بسلامة نيتهما رأت أن تسمح لهما باثبات صحة ما قذفا به ان استطاع طبقاً لأحكام الفقرة الثانية من المادة ٢٦١ عقوبات كيا يستفيدا من حكم الاعفاء المقرر فى الفقرة المذكورة لمن يقذف فى حق موظف عمومى بسلامة نية وأباحت لهما استدعاء شهود نفى كما هو ثابت من محضر جلسة يوم ٢٣ يناير سنة ١٩٢٨ ولـكنهما طلبا منها أن تأمر بضم ملف بيع قطن الحكومة الموجود بوزارة المالية فنبهتهما الى أن هذا ملف حكومى ادارى ولما أصرا على طلبه رفضت المحكمة أجابتهما اليه وعللت رفضها فى الحكم بقولها ( ان المحكمة لا ترى محلا لضم الملف الخاص بمسألة بيع القطن لأن الطعن المنسوب للمتهمين يتناول نسبة أمور شائنة للوزيرين ولا يمكن أن يحوى ملف مسأله القطن شيئاً من هذا واذن فلا محل لاجابة الطلب الخاص بالاطلاع على الملف المذكور ) .

« ومن حيث ان واجب الاثبات يقع على عاتق المتهمين وقد أفسحت المحكمة صدرها لسماع من عساهما يريدان الاستشهاد به من شهود النفى ولم تحد من حريتهما فى اثبات ما هما مطالبان قانوناً لاثباته .

« ومن حيث ان الاثبات المطلوب من المتهمين كان خاصاً بالوقائع التى اسنداها الى الوزيرين والتى ورد ذكرها فيما تقدم وقد قدرت المحكمة أنه لا ينتظر بداهة أن يحوى ملف حكومى رسمى شيئاً عن هذه الوقائع وأشباهها فرفضت اجابة طلب الضم احتراماً لمبـدأ الفصل بين السلطات كما تقدمت الاشارة الى ذلك وضنا بنفوذها أن تبذله فيما لا يجدى ولم تكن فى تقديرها متعسفة ولا بعيدة عن محجة الصواب ومقتضى العقل فلا تملك محكمة النقض مناقشتها فى هذا الرفض بحجة أنه قد ترتب عليه اخلالا بحق الدفاع كما يزعم الطاعنان .

«ومن حيث ان محصل الوجه الخامس أن المحكمة أخطأت فى تطبيق القانون حيث أخذت فى تقدير مسئولية الطاعنين بمبدأ تعسفى خطير يحمل الصحفى مسئولية أكبر مما يحملها الشخص العادى . وذلك بأنهـا قررت مسئولية مدير الجريدة ولو كان غائباً بسبب المرض عن مكان الجريدة وقت نشر المقالات التى استوجبت المحاكمة .

«ومن حيث ان مسئولية الناشر تختلف فى الواقع بحكم المادة ١٦٦ عقوبات مكررة عن مسئولية الفرد الذى يرتكب جريمة عادية لأن مسئولية الأول مستمدة من القانون لا من الواقع ومؤسسة على قرينة قانونية يتعذر ادحاضها على أنه لا مصلحة لأحد فى التمسك بهذا الطعن لأن الطاعن الأول وهو مدير الجريدة لم يدع الغياب بسبب المرض فى كل الأيام التى نشرت فيها المقالات الأربع التى قامت عليها المحاكمة وهو مسئول على كل حال عما نشر منها بحضوره واذن يكون هذا الطعن عديم الفائدة .

« ومن حيث انه لمـا تقدم جميعه يتعين رفض الطعن .

( طعن ابراهيم افندى عبد القادر المازني وآخر ضد النيابة رقم ٦٢٦ سنة ٤٧ ق — بالهيئة السابقة)

## ٤١٨

١٧ ابريل سنة ٩٣٠

احداث . اصلاحية . الحكم بها . عقوبة . نقضه . جواز .

### القاعدة القانونية

١ - لم يرد فى نص المادة ٢٢٩ تحقيق جنايات ان الطعن بطريق النقض لا يكون الا فى حالة الحكم « بعقوبة الجنايات أو الجنح » بل « فى أحكام آخر درجة الصادرة فى مواد الجنايات أو الجنح »

٢ - ما دام ان الارسال الى الاصلاحية لا يجوز الا بحسب قانون العقوبات وهو قانون جنائى بكل معنى الكلمة فالخطأ فى تطبيق هذا النص الجزائى من قانون العقوبات يجب أن يؤدى الى الطعن بطريق النقض والابرام

٣ - ان الاستناد على ماجاء بالمادة ٦١ من قانون العقوبات فى التمييز بين تسليم الصغير الى أهله او تأديبه تأديباً جسمانياً أو ارساله الى مدرسة اصلاحية وبين العقوبات المقررة قانوناً ليس معناه ان هذه الجزاءات ليست عقوبة . فلا يمكن أن يقال ان التأديب بالضرب ليس عقوبة والارسال للاصلاحية ليس عقوبة مع ان الوجود فى الاصلاحية جبراً على الطفل وعلى ذويه هو تقييد لحرية اهل الطفل فى تربيته

٤ - لا يمكن أن يحرم الغلام من التظلم من الخطأ القضائى فى القانون الممنوح لكل الافراد حق التظلم منه وقد يكون هذا التظلم مبنياً على اسباب خطيرة .

٥ - اذا كان المدعى بالحق المدنى يستطيع الطعن فيما يتعلق بحقوقه المدنية فى دعوى الجناية المقامة على الصغير فمن باب أولى يكون لهذا الصغير واهله الطعن بمثل هذا الطريق

٦ - ان التأديب بالضرب والارسال للاصلاحية عقوبات خاصة بصنف من الناس هم الاحداث . وما دام الطعن فيهـا بطريق المعارضة والاستئناف جائزاً . فلا تظهر العلة فى عدم جواز الطعن بطريق النقض فى احكام الجنح والجنايات الصادرة من آخر درجة بارسال الصغير للاصلاحية أو تأديبه تأديباً جسمانياً

### المحكمة

« حيث أن النيابة العمومية دفعت بعدم قبول الطعن بحجة ان الطعن بطريق النقض والابرام لا يجوز طبقاً للمادة ٢٢٩ من قانون تحقيق الجنايات الا فى الاحكام الصادرة بعقوبة والحكم المطعون فيـه انما قضى بارسال نعيمة عبد المجيد الى مدرسة اصلاحية لمدة خمس سنوات والارسال للاصلاحيـة ليس بعقوبة بالمعنى الحقيقى .

« وحيث ان محكمة النقض سبق ان اخذت بهذه النظرية بحكمها الصادر بتاريخ ٢٨ ديسمبر سنة ١٩١٢ فى القضية نمرة ١٠٥ سنة ١٩١٢ و ١٩١٣ المقيدة بجدول المحكمة تحت نمرة ٣٩٦ سنة ٢٩ قضائية مستندة الى أن الحكم الذى كان

مطعوناً عليه فى القضية المذكورة لم يصدر بعقوبة بمعناها الحقيقى لأن بسبب صغر سن الطاعنين قد قررت محكمة الموضوع بارسالهم فقط لاصلاحية الاحداث وهذه الطريقة ليست داخلة ضمن البيان الرسمى للعقوبات الأصلية أو العقوبات التبعية كما هى مقررة فى القانون . ومن جهة اخرى فأنه ليس لها نفس النتائج المترتبة على العقوبة الحقيقية من جهة العود أو العقوبات المعلق تنفيذها على شرط الخ وفضلا عن ذلك فأن نص المادة ٦١ عقوبات قد ميزتها صراحة عن العقوبات بمعناها الخاص بها اذ قضت تلك المادة بجواز تسليم المتهم الصغير الى أهله أو تأديبه تأديباً جسمانياً أو ارساله الى مدرسة اصلاحية « بدل الحكم عليه بالعقوبة المقررة قانوناً » . وانه طبقاً للمبادىء القضائية المقررة بحسب تفسير المادة ٢٢٩ من قانون تحقيق الجنايات لا يعطى الحق بالطعن فى الأحكام بطريق النقض والابرام الا لمن يحكم عليه بعقوبة حقيقية .

«وحيث ان هذه المحكمة – محكمة النقض – قضت اخيراً بتاريخ ١١ ابريل سنة ١٩٢٩ فى القضية رقم ٦١٧ سنة ١٩٢٩ المقيدة بجدولها بنمرة ١٢٠٥ سنة ٤٦ قضائيـة فى الطعن المقدم من منصور حسن مبارك البالغ من العمر ١٥ سنة عن الحكم الصادر عليه بارساله لاصلاحية الاحداث لمدة سنتين « بقبول الطعن شكلا » وانها وان قضت برفضه موضوعاً ولكنها لم تتعرض لبحث مثل هذا الدفع الذى دفعت به النيابة فى هذه الدعوى الحالية فلم تناقش أسباب قضائها السابق.

« وحيث ان نص المادة ٢٢٩ من قانون تحقيق الجنايات هو « يجوز لكل من أعضاء النيابة العمومية والمحكوم عليـه والمسئول عن الحقوق المدنية والمدعى بها فيما يختص بحقوقهما فقط أن يطعن فى احكام آخر درجة الصادرة فى مواد الجنايات أو الجنح .

« وحيث انه لم يرد فى هذا النص ان الطعن بطريق النقض لا يكون الا فى حالة الحكم بعقوبة الجنايات او الجنح بل فى أحكام اخر درجة الصادرة فى مواد الجنايات او الجنح ولا شك ان الحكم فى الحالة المطروحة للبحث صادر فى مادة جنحة .

« وحيث انه اذا قيل ان كلمة القانون الواردة فى الحالتين الأولى والثانية المذكورتين بالمادة ٢٢٩ من قانون تحقيق الجنايات انما تشير الى قانون جنائى حتما لاجيب على ذلك بأنه يجوز أن يكون الأمر متعلقاً بقانون جنائى حتى ولو لم يصدر عقوبة بحسب المعنى الضيق المقصود قانوناً من هذه الكلمة وانه مادام ان الارسال الى الاصلاحية لا يجوز الا بحسب قانون العقوبات وهو قانون جنائى بكل معنى الكلمة فالخطأ فى تطبيق هذا النص الجزائى من قانون العقوبات يجب أن يؤدى الى الطعن بطريق النقض والابرام .

« وحيث ان الاستناد على ما جاء بالمادة ٦١ من قانون العقوبات فى التمييز بين تسليم الصغير الى أهله أو تأديبه تأديباً جسمانياً او ارساله الى مدرسة اصلاحية وبين العقوبات المقررة

قانوناً ليس معناه ان هذه الجزاءات ليست عقوبة. اذ كيف يمكن أن يقال ان التأديب بالضرب ليس عقوبة والارسال للاصلاحية ليس عقوبة مع ان الوجود فى الاصلاحية جبراً على الطفل وعلى ذويه هو تقييد لحرية أهل الطفل من أن يربوه هم تربية قد تكون انفع له فى حياته من تربية الاصلاحية . ومن ذا الذى يستطيع ان يحرم هذا الغلام من التظلم من الخطأ القضائى فى القانون الممنوح لكل الأفراد حق التظلم منه وقد يكون هذا التظلم مبنياً على أسباب خطيرة كأن لم يعلن اعلاناً قانونياً يتمكن منه من تحضير الدفاع عن نفسه أو كان متهما بجريمة ودفع بأنه لم يبلغ من العمر سبع سنين كاملة فلم تناقش المحكمة دفعه ولم ترد عليه او ان المحكمة لم تكن وقت محاكمته مشكلة تشكيلا قانونياً او كان هناك دفع بعدم اختصاص يرجع للجنسية اوكان الحكم خالياً من الاسباب بالمرة اوكان فيه تناقض كلى موجب للبراءة او اذا ظهر المقتول حياً او حكم على شهود الاثبات بأنهم مزورون فكيف يمكن فى مثل هذه الاحوال عدم الوصول لاصلاح مثل هذه الخطأ بالارتكان على عدم جواز الطعن . على انه مما تجب ملاحظته أيضاً انه اذا كان المدعى بالحق المدنى يستطيع الطعن فيما يتعلق بحقوقه المدنية فى دعوى الجناية المقامة على الصغير فكيف لا يمكن لهذا الصغيراواهله الطعن بمثل هذا الطريق .

« وحيث ان الواقع هو ان التأديب بالضرب عقوبة وكذلك الارسال للاصلاحية عقوبة ولكنها عقوبات خاصة بصنف من الناس هم الاحداث واذا كان الطعن فيهما بطريق المعارضة والاستئناف جائزاً فلا تظهر العلة فى عدم جواز الطعن فيها بطريق النقض فى الحكم الصادر من آخر درجة فى جنحة او جناية مع انه حكم صادر اما فى جنحة واما فى جناية بعقوبات جزائية قررها قانون العقوبات ومع ذلك اذا كان الحكم صادراً فى مواجهة ولى الصغير او وصيه بصفته مسئولا عن حقوق مدنية فلا شك ان الطعن بطريق النقض فى الحقوق المدنية يكون مقبولا فان تبين للمحكمة ان الحكم باطل لسوء التشكيل او للتناقض فكيف يلغى الحكم المدنى ويبقى حكم الارسال للاصلاحية فاذا قيل بالغاء حكم الارسال للاصلاحية تبعاً فما الداعى لعدم امكان الغائه مباشرة .

« وحيث أنه بناء على هـذه الاعتبارات المتقدمة وعلى اساس ان المادة ٢٢٩ من قانون تحقيق الجنايات لا تسمح لا بنصها ولا بروحها بعدم قبول الطعن بطريق النقض والابرام فى فى أحكام الجنح والجنايات الصادرة من اخر درجة بارسال الصغير للاصلاحية أو تأديبه تأديباً جسمانيا ترجع هذه المحكمة عن قضائها السابق الذى استندت اليه النيابة فى طلبها وتقضى بقبول الطعن شكلا .

(طعن نعيمه عبد المجيد ضد النيابة رقم ٢٩٢ سنة ٤٧ ق — بالهيئة السابقة )

## ٤١٩

١٧ ابريل سنة ١٩٣٠

١ — دعوى مباشرة . صفة رافعها . توكيله غير مصدق عليه . عدم قبوله

٢ — دعوى عمومية . سقوط الحق فيها . احتساب مدتها . كيفيته

٣ — اعلان باطل . غير قاطع لمدة السقوط

### القاعدة القانونية

١ — لا يعتبر التوكيل الصادر من شخص مقيم فى فلسطين ومصدق عليه من حكومة فلسطين فى حين أنه يجب أن يكون مصدقاً عليه من الحكومة المصرية حسب نص القانون. فالدعوى التى ترفع من الوكيل بهذه الصفة يجب الحكم بعدم قبولها لرفعها من غير ذى صفة

٢ — ان مدة الثلاث سنوات المقررة لسقوط الحق فى الدعوى العمومية يجب احتسابها بالشهور الهلالية طبقاً لنص المادة ٢٧٦ وما بعدها من قانون تحقيق الجنايات

٣ — ان اعلان دعوى جنحة مباشرة لا يعتبر قاطعاً لمضى المدة ما دام صادراً من شخص غير ذى صفة فى رفعها

### المحكمة

« حيث أنه فيما يخص الموضوع يلاحظ بأنه بالرجوع الى أوراق الدعوى تبين من جهة أن الدعوى الحالية رفعت مباشرة بتاريخ ١٨ أكتوبر سنة ١٩٢٦ الموافق ١٢ ربيع الثانى سنة ١٣٤٥ من شخص لاصفة له قانوناً فى رفعها لأن الشخص المذكور رفعها بصفته وكيلا عن آخر دون سبق التصديق على توكيله من الجهات المختصة بالحكومة المصرية وقد ثبت من جهة أخرى ان آخر مقالة نشرت بالعدد نمرة ٢٠٤ من الجريدة الوطنية الصادر فى ٣ ديسمبر سنة ١٩٢٣ الموافق ٢٣ ربيع الثانى سنة ١٣٤٢ وان من ادعى الوكالة عن المدعى بالحق المدنى جدد دعواه بجلسة ١١ يوليه سنة ١٩٢٧ الموافق ١٢ محرم سنة ١٣٤٦ فيكون قد مضى اكثر من ثلاث سنوات هلالية بين تاريخ نشر آخر عدد و بين رفع الدعوى ومما لا نزاع فيه أن المدة الخاصة بسقوط الحق فى الدعوى العمومية يجب احتسابها بالشهور الهلالية طبقاً لنص المادة ٢٧٦ وما بعدها من قانون تحقيق الجنايات – ومما لا ريب فيه أيضاً أن اعلان الدعوى المباشرة الحاصل فى ١٨ أكتوبر سنة ١٩٢٦ الموافق ١٢ ربيع الثانى سنة ١٣٤٥ لا يمكن اعتباره قاطعاً لمضى المدة لأنه صادر من غير ذى صفة كما سبق القول

« وحيث أنه مما تقدم بيانه يرى جلياً أن الدعوى المدنية غير مقبولة لرفعها من غير ذى صفة وأن الدعوى العمومية قد سقطت كذلك بمضى المدة القانونية

« وحيث أنه لذلك يكون ما قضى به الحكمان الاستئنافيان الصادران أحدهما بتاريخ ١٢ يناير سنة ١٩٢٨ وثانيهما بتاريخ ٤ ابريل سنة ١٩٢٩ على خلاف ما توضح جاء مغايراً للقانون مغايرة واضحة وان ما صدر به حكم ٨ اغسطس سنة ١٩٢٧ الذى قضى بسقوط

الحق فى الدعوى العمومية لمضى المدة وبراءة المتهم وبعدم قبول الدعوى المدنية هو الذى أصاب الحق وكان مطابقاً للقانون تمام المطابقة

« وحيث أنه مما توضح يرى أن ما شكا منه الطاعن فى طعنه الحالى خاصاً بما ذكر جاء فى محله وعليه يتعين قبول هذا الطعن موضوعاً والغاء الحكمين الاستئنافيين سالفى الذكر وتأييد ما قضى به حكم ٨ أغسطس سنة ١٩٢٧ من سقوط الحق فى الدعوى العمومية وبراءة المتهم ومن عدم قبول الدعوى المدنية المرفوعة ضده»

( طعن أيوب افندى صبرى ضد النيابة رقم ٦٥٢ سنة ٤٧ ق — بالهيئة السابقة عدا وكيل النيابة فانه جندى عبد الملك بك رئيس نيابة الاستئناف )

## ٤٢٠

١٧ ابريل سنة ١٩٣٠

نصب . صفة كاذبة . رابطة السببية . لزومها .

### القاعدة القانونية

ولو أن النصب بطريقة اتخاذ صفة كاذبة يكفى فيه لتكوين ركن الاحتيال اتخاذ الصفة غير الصحيحة . ولولم تكن مصحوبة بطرق احتيالية أخرى . الا أنه يلزم على كل حال أن يكون بين الاحتيال الذى لجأ اليه المتهم مهما كانت صورته وتسليم النقود التى حصل الاستيلاء عليها رابطة السببية

### المحكمة

« من حيث ان الطعن المقدم من النيابة العمومية بنى على أن محكمة الموضوع أخطأت فى تطبيق القانون لأنها ارتكنت فى حكمها المطعون فيه على أن ما حصل من المتهم بفرض صحة رواية المجنى عليه هو مجرد كذب لم يقترن بأفعال مادية أخرى من شأنها التأثير على المجنى عليه . مع أن التهمة الموجهة الى المتهم هى استيلاؤه على المبلغ بطريق النصب بواسطة صفة غير صحيحة وهذه الطريقة تكفى وحدها لتكوين جريمة النصب بغير حاجة الى تعزيزها بأفعال مادية اخرى

« ومن حيث أنه مع التسليم بصحة ماذهبت اليه النيابة من أن النصب بطريقة اتخاذ صفة كاذبة يكفى فيه لتكوين ركن الاحتيال اتخاذ الصفة غير الصحيحة ولولم تكن مصحوبة بطرق احتيالية أخرى الا أنه يلزم على كل حال أن يكون بين الاحتيال الذى لجأ اليه المتهم مهما كانت صورته وتسليم النقود التى حصل الاستيلاء عليها رابطة السببية . وهذه الرابطة منعدمة فى الدعوى الحالية اذ ليس فى اتخاذ المتهم لصفة مخبر فى البوليس ما يحمل المجنى عليه على اعطائه مبلغ الخمسين قرشاً

« ومن حيث أنه لذلك يكون الحكم المطعون فيه قد أصاب فى تبرئة المتهم والطعن المرفوع عنه لا أساس له من القانون و يتعين رفضه

( طعن النيابة ضد توفيق عثمان رقم ١٠٧٢ سنة ٤٧ ق — بالهيئة السابقة )

## ٤٢١

١٧ ابريل سنة ٩٣٠

١ — تعويض مدني . الحكم به . عدم تضامن فى النص . أثره بالنسبة للمحكوم عليه نهائياً . تقدير التعويض . سلطة محكمة النقض .

٢ — طعن . عدم الفائدة . رفضه

### القاعدة القانونية

(١) اذا حكمت المحكمة الجزئية للمدعى المدنى على متهمين بالتعويض مع الغرامة ولم تنص على التضامن فيه . ثم استأنف المتهمون الحكم دون المدعى المدنى وحكم ببراءة جميع المتهمين ما عدا واحد منهم . فلا يجوز أن يحكم استئنافياً على المتهم المحكوم عليه بتعويض اكثر مما يلتزم به بالنسبة للمحكوم عليهم جميعاً اى ما كان يخصه فى الحكم الابتدائى الصادر بالتعويض . ولمحكمة النقض فى هذه الحالة تطبيق القانون وتعديل الحكم بالقدر المستحق على المحكوم عليه فقط

(٢) لا فائدة للطاعن من طعنه بقصور الحكم عن ذكر عجز المجنى عليه عن الاشغال ما دام الطاعن لم ينكر علاج المجنى عليه فعلاً وما دامت العقوبة المحكوم بها تدخل فى حدود المادة المراد تطبيقها

### المحكمة

« حيث ان مبنى الطعن ان محكمة اول درجة حكمت على الطاعن واخريات معه بغرامات مختلفة وألزمتهم بأن يدفعوا للمدعية بالحق المدنى تعويضاً قدره عشرة جنيهات فاستأنفوا واستأنفت النيابة ولم تستأنف المدعيـة بالحق المدنى ومحكمة الاستئناف حكمت بتخفيف الغرامة على الطاعن وألزمته بأن يدفع ٣٠٠ قرش للمدعية بالحق المدنى وألغت الحكم الصادر على المتهمات الاخريات فبرأتهن ورفعت التعويض عنهن — ويقول الطاعن ان محكمة اول درجة لما لم تحكم على المتهمين بالتعويض متضامنين فيه كان معنى الحكم عليهم اجمعين بعشرة جنيهات ان يكون هذا التعويض بينهم ارباعاً وكان يقتضى حكم المحكمة الاستئنافية ببراءة ثلاثة منهم ان يكون ما يحكم به على الطاعن هو ٢٥٠ قرشاً فقط فأما وقد صـدر بالزامه بمبلغ ٣٠٠ قرش فقد وقع الحكم باطلاً لصدوره بأكثر مما صدر به الحكم الابتدائى فى حين ان لا استئناف رفع من المدعية بالحق المدنى

« وحيث ان هذا الوجه صحيح فلم يصدر الحكم الابتدائى بالتضامن ولم ترفع المدعية بالحق المدنى استئنافاً وكان الواجب - فعلاً فى حدود استئناف الطاعن - ان لا يزيد ما يحكم عليه بالتعويض عما قد حكم عليه به بالحكم المستأنف. وعلى ذلك يتعين قبول هذا الطعن ونقض الحكم المطعون فيـه وتطبيق القانون بجعل التعويض المحكوم به على الطاعن ٢٥٠ قرشاً فقط .

« وحيث انه وان لم يتضح من الحكمين الابتدائى والاستئنافى ان اصابات المدعية بالحق المدنى أعجزتها عن الاشغال الا انه ما دام الطاعن لم ينكر ان المجنى عليها قد عولجت فعلاً اكثر من عشرين يوماً كما يفهم من ديباجة الحكم

وما دامت العقوبة المحكوم بها تدخل فى حدود المادة ٢٠٦ فلا فائدة للطاعن من طعنه بقصور الحكم عن ذكر عجز المجنى عليها عن الاشتغال ولهذا يتعين رفض الطعن فيما يتعلق بالدعوى العمومية »

( طعن احمد محمد عبد الدائم ضد النيابة وأخرى رقم ١٠٧٠ سنه ٤٧ ق — بالهيئة السابقة )

## ٤٢٢

١٧ ابريل سنة ١٩٣٠

١ — حد فاصل . ازالة جزء منه . عدم صلاحيته . عقاب .
٢ — هدم الحد الفاصل . القصد الجنائى . توفره . السبب . عدم اهميته

### القاعدة القانونية

(١) اذا كان الاجماع على انه لا جريمة اذا ازيل جزء من الحد وبقى رغم ذلك منه قدر صالح لتحديد الاملاك التى وضع من اجلها فان المتفق عليه ايضاً انه اذا كان الجزء الباقى لا يصلح أن يكون حداً فان الجريمة تعتبر قائمة . ويكون العقاب واجباً

(٢) فى جريمة هدم الحد الفاصل يجب عدم الخلط بين القصد الجنائى والسبب الباعث على ارتكاب الجريمة فالسبب لا دخل له فى وجود الجريمة وعدمها ومجرد هدم الجسر ولو باعتقاد انه ملك له لا يعفى فاعله من العقاب ما دام يعلم انه بفعله هذا قد ازال حداً متعارفاً من قديم الزمان بأنه الحد الفاصل بين ملكين متجاورين . وان هذا الفعل معاقب عليه قانوناً

### المحكمة

« من حيث أن محصل الوجه الاول من أوجه الطعن أن المحكمة أخطأت فى تطبيق القانون على الواقعة المبينة فى الحكم لأن الذى أجمع عليه الشراح انه اذا ازيل جزء من الحد وبقى رغم ذلك حافظاً صلاحيته لتحديد الاملاك التى وضع من أجلها فلا يعتبر الحد انه ازيل . وثابت من الحكم ومن المعاينة أن الذى ازيل هو الجسر الذى كان مستعملاً للمرور وانه بقى منه جزء بعرض ١٠ سنتى يفصل بين ملك المتهم وملك المدعى بالحق المدنى . ولم يثبت فى الحكم انه ترتب على هدم الجسر اختلاط الملكين .

« ومن حيث أن ما ذكره الطاعن عن الحكم غير مطابق للواقع لأن الحكم الابتدائى الذى أيدته المحكمة الاستئنافية أخذاً بأسبابه أثبت أن الجسر الفاصل بين أطيان المتهم واطيان المدعى المدنى قد هدم وأدخلت أرضه فى اطيان المتهم بحيث لم يبق منه شيئاً يذكر . ولم يشر الحكم الى انه بقى من الجسر جزء بعرض ١٠ سنتى كما يقول الطاعن ليفصل بين ملك المتهم وملك المدعى المدنى بل الذى يفهم من مجموع عبارة الحكم أن الذى ثبت للمحكمة هو ان الجسر ازيل ازالة كلية « بحيث لم يبق منه شيء يذكر » وهذا هو الثابت أيضاً من دفاع المتهم امام المحكمة الجزئية بجلسة ٢٥ اكتوبر سنة ١٩٢٨ واذا كان الاجماع على انه لا جريمة اذا ازيل جزء من الحد وبقى رغم ذلك منه قدر صالح لتحديد الاملاك التى وضع من أجلها

فان المتفق عليه أيضاً انه اذا كان الجزء الباقى لا يصلح أن يكون حداً فان الجريمة تعتبر قائمة ويكون العقاب واجباً

« ومن حيث انه يتضح مما تقدم ان المحكمة كانت على حق فى تطبيق المادة ٣١٣ بعد أن ثبتت لديها ازالة الحد بفعل الطاعن وانه لم يقع منها خطأ فى تطبيق القانون فيكون هذا الوجه واجب الرفض

« ومن حيث أن الوجه الثانى يتحصل فى أن الحكم لم يبين سوء نية المتهم وانه ثابت من أوراق القضية أن المتهم كان يعتقد اعتقاداً جازماً أن الجسر الذى حرثه يدخل فى ملكه الخ ما جاء بهذا الوجه مما يشعر بأن المتهم يخلط بين القصد الجنائى والسبب الباعث على ارتكاب الجريمة مع ان الامر الثانى لا دخل له فى وجود الجريمة وعدمها فاذا كان المتهم قد أقدم على هدم الجسر لكى يضمه الى أطيانه اعتقاداً منه بأنه جزء منها فان ذلك لا يعفيه من العقاب ما دام يعلم انه بفعله هذا قد أزال حداً متعارفاً من قديم الزمان على انه هو الفاصل بين الملكين المتجاورين وان هذا الفعل معاقب عليه قانوناً وسواء أصح ما يزعمه المتهم من أن الجسر داخل فى ملكه أم ان ما يدعيه المدعى المدنى من انه مملوك له هو الصحيح فقد كان واجباً على المتهم قبيل الاقدام على الهدم أن يلجأ الى القضاء لتغيير الحد ان لم يستطع تغييره بطريق ودى .

« ومن حيث انه لذلك يتعين رفض الطعن »

( طعن محمد يوسف ناصر ضد النيابة رقم ٦٣٢ سنة ٤٧ ق بالهيئة السابقة )

## ٤٢٣

١٧ ابريل سنة ٩٣٠

١ — جريمة . تاريخ وقوعها . سلطة قاضى الموضوع .

٢ — خيانة الامانة . تحديد تاريخ ارتكابها . حرية قاضى الموضوع وسلطته

### القاعدة القانونية

١ — ان تعيين تاريخ وقوع الجرائم عموما ومنها جريمة خيانة الامانة هو من الأمور الداخلة فى اختصاص قاضى الموضوع ولا رقابة عليه فى ذلك لمحكمة النقض اذا بنى عقيدته فى هذا التعيين على الواقع الفعلى الذى يثبت بالبينة أو يستنتجه من قرائن الدعوى وظروفها . اما اذا بناها على اعتبارات قانونية أو نظرية بحته ليس بينها وبين الواقع فعلا اى اتصال فأنه يعرض عمله لمراقبة محكمة النقض

٢ — ولقاضى الموضوع مطلق الحرية فى بحث كل ظروف الواقع الفعلى واستخلاص تاريخ وقوع جريمة خيانة الامانة كما يحقق تاريخ حدوث جميع الجرائم الاخرى ولا يرتبط فى ذلك لا بمطالبة رسمية ولا غير رسمية من المجنى عليه للجانى بحيث اذا أهداه البحث فاعتقد أن الجريمة وقعت قبل اى مطالبة فله أن يقرر ذلك ومتى أقام الدليل عليه فهو بمعزل عن كل رقابه

### المحكمة

« حيث أن المدعى بالحق المدنى والنيابة

العمومية فى التقارير والمذكرات المقدمة منهما يعيبان على الحكم المطعون فيه بأنه أخطأ فى اعتبار مبدأ سقوط الدعوى العمومية هو تاريخ ظهور نية تبديد بعض الأموال المؤتمن عليهـا وهو ٣ ديسمبر سنة ١٩٢٣ مع أن جريمة التبديد لا تتم الا من تاريخ التبديد الفعلى للاشياء المؤتمن عليها وفى الدعوى الحالية هذه الاشياء كثيرة ومتنوعة وقد تناولت المحكمة فى بحثهـا الكلام عن تبديد مبلغ ٦٠ جنيهاً من ثمن السندات وساعة و بالطو ولم تتعرض لباقى أموال التركة وقد أنذر بردها فى ٢٧ فبراير سنة ١٩٢٧ فلم يرد فوجب اعتبار هذا التاريخ مبدأ لسقوط الدعوى العمومية لا تاريخ ٣ ديسمبر سنة ١٩٢٣ فتكون الدعوى العمومية لا زالت قائمة لأنها رفعت فى ابريل سنة ١٩٢٧ .

« وحيث أن هـذه المحكمة سبق لها أن أصدرت حكما بتاريخ ١٤ نوفمبر سنة ١٩٢٩ فى القضية رقم ٢٤١٣ سنة ٤٦ قضائية فى مثل هذا الموضوع بينت فيه المبادىء الواجب الأخذ بها فى تعيين التاريخ الواجب اعتباره مبدأ لسريان مدة سقوط الدعوى فى جريمة خيانة الأمانة وقررت أن تعيين تاريخ وقوع الجرائم عموماً ومنها جريمة خيانة الأمانة هو من الأمور الداخلة فى اختصاص قاضى الموضوع ولا رقابة عليه فى ذلك لمحكمة النقض اذا بنى عقيدته فى هـذا التعيين على الواقع الفعلى الذى يثبت لديه بالبينة او يستنتجه من قرائن الدعوى وظروفها أما اذا بناها على اعتبارات قانونية أو نظرية بحتة ليس بينها و بين الواقع فعلا أى اتصال فانه يعرض عمله لمراقبة محكمة النقض .

« وحيث أنه بالرجوع للحكم المطعون فيه يرى أن المحكمة بعد أن أثبتت أن تسليم أعيان التركة حصل فى سنة ١٩٢٢ وأن المدعى المدنى أنذر المتهم بتسليمه منقولات التركة فى ٢٢ فبراير سنة ١٩٢٧ وأن المدعى المدنى تمسك بأن مبدأ سريان سقوط الدعوى العمومية هو من تاريخ هذا الانذار ذكرت أن هذا يكون فى محله اذا لم يعلم تاريخ جريمة التبديد ولكنه « بالاطلاع على الأوراق تبين أن جريمة التبديد تمت قبل ذلك فيكون هـذا الدفاع فى غير محله » و بعد أن ذكرت أن « نية التبديد ظهرت فى القضية فى تاريخ ٣ ديسمبر سنة ١٩٢٣ وهو تاريخ تحرير القائمة على المتهم الثانى باستلامه أعيان التركة ومن مبيع بعض السندات المالية الخاصة بالتركة والتى كانت مودعة فى بنك دى روما وقد استلم المتهم الثانى باعترافه مبلغ ٦٠ جنيهاً من ثمن هذه السندات ومن تصرف المتهم الأول فى بعض متروكات التركة وهى الساعة التى أهداها المتهم الأول الى ابراهيم حسن الانصارى فى سنة ٩٢٣ وهى السنة التى بيعت فيها الأوراق المالية أيضاً ومن شهادة آدم عبد الله فى تحقيقات النيابة بأن المتهم الأول كان يوزع ملابس المتوفى ومنها بالطو أخذه المتهم » أضافت الى ما سبق « ان كل ذلك يدل على أن التبديد وقع فعلا فى سنة ٩٢٣ لما سبق ذكره فى التصرفات المادية البادى ذكرها

وتبتدىء اذاً مدة السقوط من تاريخ هـذه التصرفات الواقعة جميعها فى سنة ١٩٢٣ »

« وحيث انه طبقاً للمبادىء التى تقررت بالحكم السابق الاشارة اليه لقاضى الموضوع مطلق الحرية فى بحث كل ظروف الواقع الفعلى واستخلاص تاريخ وقوع جريمة خيانة الامانة كما يحقق تاريخ حدوث جميع الجرائم الاخرى ولا يرتبط فى ذلك لا بمطالبة رسمية ولا غير رسمية من المجنى عليه للجانى بحيث اذا أهداه البحث فاعتقد أن الجريمة وقعت قبل أية مطالبة فله أن يقرر ذلك ومتى أقام الدليل عليه فهو بمعزل عن كل رقابة .

« وحيث أن قاضى الموضوع ليس مجبرا اذا كانت الاشياء المودعة لدى المتهم بخيانة الامانة كثيرة ومتنوعة أن يبحث فى تاريخ التصرف فى كل مفرداتهـا على حدة وله اذا ثبت امامه حصول التصرف فى بعض هذه الاشياء فى تواريخ معينة أن يستنتج من قرائن الدعوى وظروفها وأدلتها أن التصرف فى باقى الاشياء الاخرى حصل أيضاً عند التصرف فى الاشياء التى وصل التحقيق لمعرفة تاريخ التصرف فيها واذا اعتقد أن هذا التصرف حصل فعلا من قبل الثلاث سنوات السابقة على اول اجراء متعلق بالتحقيق وقضى بسقوط الدعوى العمومية كان قضاؤه صواباً و بمعزل عن كل رقابة .

(طعن النيابة وآخر ضد عبد الله افندى رضا وآخر رقم ٣١٠ سنة ٤٧ ق — بالهيئة السابقة عدا وكيل النيابة فهو محمود حمدى بك )

## ٤٢٤

### ١٧ ابريل سنة ١٩٣٠

مخالفة . حكم . عدم جواز الطعن فيه . قانون اصلح للمتهم . صدوره قبل الحكم النهائى . وجوب تطبيقه . حكم مخالفة . الحكم بعقوبة تبعية جنحة . خطأ . عدم جواز النقض . طريقة اصلاحه .

### القاعدة القانونية

١ – متى قدمت قضية باعتبارها مخالفة وقضت فيها المحكمة بهـذه الصفة فالطعن فيها بطريق النقض غير مقبول

٢ – اذا صدر قانون قبل الحكم نهائياً على متهم وكان هذا القانون أصلح فهو الواجب تطبيقه

٣ – تخـطىء محكمة المخالفات فى الحكم بالايقاف عن تعاطى المهنة مع أن الايقاف فيها قاصر على الحالات التى تطبق فيها عقوبة الجنحة إلا أن محكمة النقض لا تستطيع رفع هذا الخطأ طالما أن الواقعة هى مجرد مخالفة والعقوبة الاصلية المقضى بها هى عقوبة مخالفة والسبيل الوحيد لرفع الخطأ هو عدم تنفيذ الايقاف فى مثل هذه التهمة

### المحكمة

« حيث أن القضية قدمت باعتبارها مخالفة وقضت فيها المحكمة بهذا الاعتبار لأنها حكمت بتغريم الطاعن مائة قـرش ولم يقرر الشارع المصرى الطعن بطريق النقض إلا فى مواد الجنح والجنايات فيكون هذا الطعن غير جائز القبول

« وحيث أن الطاعن محق فيما ذكره بأسباب طعنه بأنه ما كان للمحكمة أن تحكم بإيقافه عن حق تعاطى مهنته لمدة ثلاثة شهور لأن قانون المخدرات رقم ٢١ سنة ١٩٢٨ هو الواجب تطبيقه لأنه أصلح للمتهم وقد صدر قبل الحكم عليه نهائياً وهذا القانون جعل الايقاف عن تعاطى المهنة قاصراً على الحالات التى تطبق فيها عقوبة الجنحة إلا ان هذه المحكمة لاتستطيع رفع هذا الخطأ طالما أن الواقعة هى مجرد مخالفة لأن العقوبة الأصليـة المقضى بها هى عقوبة مخالفة والطعن بطريق النقض فى المخلفات غير جائز والسبيل الوحيد لرفع هذا الخطأ هو عدم تنفيذ الايقاف فى مثل هذه التهمة لأنه لا يقضى به القانون .

( طعن الخواجه كركور مجرديس ضد النيابة رقم ٨٠٩ سنة ٥٧ قضائية — بالهيئة السابقة عدا وكيل النيابة فانه جندى بك عبد الملك رئيس النيابة )

## ٤٢٥

١٧ ابريل سنة ٩٣٠

جناية . حكم جنح بعدم الاختصاص . احالة من قاضى الاحالة على محكمة الجنح للظروف المخففة . حكم الجنح بعدم جواز نظرها . احالة من جديد على قاضى الاحالة . وجوب نظرها امامه واحالتها على محكمة الجنايات

### القاعدة القانونية

قدمت قضية جنحة مضاربة بالمـادتين ٢٠٥ و ٢٠٦ لمحكمة الجنح التى حكمت فيها بعدم الاختصاص لجنائية الحادثة . وتأيد هذا الحكم استئنافياً ثم أحيلت على قاضى الاحالة فقرر باحالتها على محكمة الجنح لوجود ظروف مخففة عملا بالقانون الصادر فى ١٩ أكتوبر سنة ١٩٢٥ ومحكمة الجنح حكمت بالادانة بالنسبة لبعض المتهمين و بالبراءة للبعض الآخر ثم حكم استئنافياً بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها بعدم الاختصاص . ولم ترفع النيابة نقضاً عنه وقدمت القضية لقاضى الاحالة مرة ثانية . فقرر بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها فرفعت النيابة نقضاً عن هذا الحكم وقررت محكمة النقض ما يأتى :

ان لمحكمة الجنح الاستئنافية العذر فى الحكم بعدم جواز نظر الدعوى أمام محكمة الجنح لسبق الفصل فيها بعـدم الاختصاص تمشياً مع حكم النقض الصادر فى ٢١ مارس سنة ١٩٢٩ ولكن محكمة النقض فى حكمها الصادر بتاريخ ١٩ ديسمبر سنة ١٩٢٩ بينت أن لا تعارض بين قرار قاضى الاحالة باحالة الدعوى الجنائية على محكمة الجنح لوجود أعذار قانونية او ظروف مخففة و بين الحكم السابق صدوره بعدم الاختصاص فاذا حكمت المحكمة الاستئنافية بعدم جواز نظر الدعوى من جديد وأحيلت القضية مرة ثانية على قاضى الاحالة . فيتعين عليه فى هذه الحالة احالتها على محكمة الجنايات للفصل فيها بما تراه ولا يمنعه من ذلك سبق تقريره احالتها على محكمة الجنح لان قراره فى ذلك لا يغير من جنائيتها . خصوصاً وقد أصبح متعذراً الآن الفصل فيها من محكمة الجنح لصدور حكم استئنافى منها وعدم طعن النيابة فيه . ويتعين

قياس هذه الصورة على الصورة المبينة بالفقرة الاخيرة من المادة ١٤٨ تحقيق جنايات

**المحكمة**

« حيث ان النيابة العامة بعد أن قدمت هذه القضية لمحكمة كفر الزيات الجزئية بالمادتين ٢٠٥ و ٢٠٦ عقوبات — وحكمت فيها بعدم الاختصاص لجنائية الحادثة واستأنف المتهمون الحكم وحكمت محكمة طنطا الاستئنافية بتأييده قدمتها لحضرة قاضى الاحالة فأصدر قراره بأن لا وجه لاقامة الدعوى قبل عبد القادر ابو صباع لعدم كفاية الادلة واحالتها على محكمة الجنح بالنسبة للمتهمين الحاليين لما رآه فى الجناية من ظروف مخففة عملا بالمادة الاولى من قانون ١٩ أكتوبر سنة ١٩٢٥ فحكمت فيها محكمة الجنح بحبس كل من المتهمين الاول والثانى ثلاثة شهور مع الشغل وبراءة الباقين فاستأنفت النيابة والمحكوم عليهما ومحكمة طنطا الاستئنافية حكمت بعدم جواز نظر الدعوى أمام محكمة الجنح لسبق الفصل فيها من تلك المحاكم بعدم الاختصاص مستندة فى ذلك الى حكم محكمة النقض المؤرخ فى ٢١ مارس سنة ١٩٢٩ الصادر فى القضية نمرة ١٠١٠ سنة ٤٦ قضائية فقدمت النيابة القضية لحضرة قاضى الاحالة مرة ثانية فأصدر أمره بعدم جواز نظر الدعوى أمامه لسبق الفصل فيها — وتقول النيابة ان هذا القرار مخالف للقانون وانه كان ينبغى لقاضى الاحالة أن يحيل القضية على محكمة الجنايات

« وحيث ان لمحكمة الجنح الاستئنافية عذراً مقبولا فى الحكم بعدم جواز نظر الدعوى أمام محكمة الجنح لسبق الفصل فيها بعدم الاختصاص لانها استندت فيه الى رأى سبق أن استطردت اليه هذه المحكمة فى أسباب حكمها الصادر فى ٢١ مارس سنة ١٩٢٩ لكن هذه المحكمة قد بينت فى حكمها المؤرخ فى ١٩ ديسمبر سنة ١٩٢٩ ان قرار قاضى الاحالة الذى يأمر باحالة الدعوى الجنائية لمحكمة الجنح عملا بالمادة الاولى من قانون ١٩ أكتوبر سنة ١٩٢٥ لوجود أعذار قانونية او ظروف مخففة لا يتعارض مع الحكم السابق صدوره بعدم الاختصاص لان تقرير قيام الاعذار أو الظروف المخففة قد غير حالة الجناية من جهة مقدار العقوبة فجعلها فى مقدور محكمة الجنح بعد أن كانت لا تملكه عند اصدارها حكم عدم الاختصاص

« وحيث انه لعدم الطعن من النيابة فى هذا الحكم الصادر من المحكمة الاستئنافية بطريق النقض كان يتعين على قاضى الاحالة وقد قدمت له القضية مرة ثانية أن يحيلها على محكمة الجنايات للفصل فيها بما تراه . ولا يمنعه من هذه الاحالة أن يكون قد قرر من قبل احالتها على محكمة الجنح للفصل فيها على انها جناية لابستها ظروف مخففة لان هذا القرار لم يغير من جنائيتها وانما كان ليمكن محكمة الجنح من القضاء فيها بعقوبة الجنحة — ويؤكد هذا النظر أن قد أصبح متعذراً الآن الفصل فى هذه الدعوى من محكمة الجنح لصدور حكم المحكمة الاستئنافية المتقدم ذكره وعدم طعن النيابة فيه أمام محكمة النقض .

« وحيث انه وان خلت المادة الخامسة من قانون ١٩ أكتوبر سنة ١٩٢٥ من النص على ما يجب اجراؤه عند صدور الحكم من المحكمة الاستئنافية بعدم الاختصاص فى القضية التى أحيلت على محكمة الجنح للفصل فيها طبقاً للقانون المذكور الا انه يتعين قياس هذه الصورة على الصورة المبينة بالفقرة الاخيرة من المادة ١٤٨ وعلى هذا يتعين قبول هذا الطعن ونقض القرار المطعون فيه واعادة القضية لحضرة قاضى الاحالة ليحيلها على محكمة الجنايات

( طعن النيابة وآخر مدعى مدني ضد محمد عبد القادر وآخرين رقم ١٢٠٧ سنة ٤٧ قضائية — بالهيئة السابقة )

# الدوائر المجتمعة

## ٤٢٦

٣ مايو سنة ١٩٣٠

شفعة . حق الشفعة . وفاة الشفيع . لا يورث لوفاته . مذهب الامام ابى حنيفة . المرجع الأصلى .

**القاعدة القانونية**

من شروط الشفعة فى الشريعة أن يكون الشفيع مالكا لما يشفع به من وقت البيع الى وقت الأخذ بالشفعة ، فاذا زال ملكه بطلت شفعته بزوال سببها ولا تنتقل لمن آل اليه الملك لأن ملكه يكون حادثاً بعد البيع ، فاذا مات الشفيع بطلت شفعته ولم تنتقل لورثته لأن الوارث انما يملك بالميراث من وقت الوفاة وهى حادثة بعد البيع وذلك أخذاً بمذهب الامام أبي حنيفة وهو المذهب المعمول به فى مصر الذى يجب اعتباره المرجع الأصلى فى نظر الشارع المصرى لأحكام الشريعة وعنه أخذ أحكام الشفعة فى مجموعها

**المحكمة**

« حيث ان المسألة المطلوب الفصل فيها هى ما اذا كان حق الشفعة يبطل بموت الشفيع قبل تملكه العين المشفوعة بالقضاء أو الرضاء أو أن هذا الحق ينتقل بعده لوارثه

« وحيث أن قانون الشفعة لم ينص على هذه الحالة ولما كان الشارع قد أخذ حق الشفعة عن الشريعة الاسلامية وجب الرجوع اليها لمعرفة طبيعة هذا الحق

« وحيث أن الفقهاء قد عرفوا الشفعة بأنها حق تملك العقار المبيع أو بعضه ولو جبراً على المشترى بما قام عليه من الثمن والمؤن

« وحيث أن هذا الحق هو بطبيعته حق استثنائي لأنه قيد على حرية التعاقد وهو نوع من نزع الملكية لمنفعة خصوصية ولذلك يضع الفقهاء دائماً باب الشفعة عقب باب الغصب ويذكرون وجه الشبه بينهما ان فى كل منهما تملك مال الغير بغير رضائه وقد عمدوا الى تخفيف وطأته بالتشدد فى شروطه والتوسع فى مسقطاته فأفتوا جميعاً بأن الشفيع بمجرد علمه بالبيع يجب عليه أن يعلن فوراً رغبته فى الاخذ بالشفعة ويشهد على رغبته هذه

« وحيث أن الفقهاء لا يعتبرون حق الشفيع قبل تملكه العين المشفوعة نهائيا بالقضاء أو الرضاء حقا تاما بل يصفونه بأنه حق ضعيف لأنه عبارة عن مجرد حق طلب التملك فهو مجرد رأى ومشيئة أو بعبارة علماء القانون simple faculté وقرروا بناء على ذلك أنه لا يمكن أن يستعاض عنه ولا أن يورث فهو حق لاحق بشخص الشفيع لا يمكن أن ينتقل منه لغيره

« وحيث أنه من جهة أخرى فانه من شروط هذا الحق فى الشريعة أن يكون الشفيع مالكا لما يشفع به من وقت البيع الى وقت الأخذ بالشفعة فاذا زال ملكه بطلت شفعته بزوال سببها ولا تنتقل لمن آل اليه الملك لأن ملكه يكون حادثا بعد البيع وواجب أن يكون مالكا وقته وبناء على ذلك اذا مات الشفيع بطلت شفعته ولم تنتقل لوارثه لأن الوارث انما يملك بالميراث من وقت الوفاة وهى حادثة بعد البيع

وحيث أن هذه المبادىء التى قررتها الشريعة لم يأت قانون الشفعة بما يخالفها فوجب العمل بها

« وحيث أنه وان كان الشافعى ومالك يقولان بالارث فى الشفعة الا أن مذهب الامام أبى حنيفة هو المذهب المعمول به فى مصر من زمن طويل وقد أخذ به الشارع فى مسائل الاحوال الشخصية والوقف فنص بالمادة « ٢٨٠ » من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية على أنه يجب أن تكون الأحكام بأرجح الاقوال من مذهب أبى حنيفة وبأحكام تلك اللائحة ونص بالمادة ٣٢٧ على أنه يقبل الطعن بطريق الالتماس فى الحكم اذا لم يصادف قولا فى هذا المذهب وعندما أراد الشارع اقتباس بعض احكام من مذاهب أخرى اضطر لعمل تشريع جديد كما فعل بالمرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ الخاص بالطلاق والنفقة والعدة وغيرها . فيجب اعتبار أن مذهب أبى حنيفة هو المرجع الأصلى فى نظر الشارع لأحكام الشريعة والواقع أنه أخذ عنه أحكام الشفعة فى مجموعها حيث خول حق الشفعة للجار وللشريك مطلقا طبقا لهذا المذهب خلافا لمذهبى الشافعى ومالك اللذين لا يخولانه الا للشريك وفقط فى حالة ما اذا كان العقار يقبل القسمة

« وحيث أنه لا محل للارتكان على المادة ٢٩٩ من قانون المرافعات للقول بأنه اذا مات أحد الخصوم أثناء سير الدعوى حلت ورثته محله فى جميع الأحوال لأن قانون المرافعات لم يوضع لتقرير الحقوق بل لطريقة المطالبة بها فهو قانون اجراءات لا قانون موضوع وغرض المادة ٢٩٩ منه أن الوارث يحل محل المورث فى الدعوى اذا كان الحق فى موضوع قد انتقل اليه

( استئناف سالم افندى شعبان بصفته وآخرين وحضر عنهم الاستاذ وهيب بك دوس ضد السيد محمد بك وآخرين وحضر عن الأول الاستاذان محمد بك زكى على واحمد رأفت بك رقم ٥٠٧ سنة ٤٥ ق — دائرة حضرة كامل ابراهيم بك وكيل المحكمة وحضور حضرات السيد محمد عبد الهادى الجندى بك ومحمد فريد الشافعى بك ومصطفى محمد بك وسعادة عبد العظيم راشد باشا ومحمد فهمى حسين بك واحمد نظيف بك ومحمود المرجوشى بك وعبد الباق زكى القشيرى بك وعلام محمد بك ومصطفى حنفى بك ومحمود على سرور بك وعلى حيدر حجازى بك واحمد مختار بك ومحمد نور بك وسليمان السيد سليمان بك وعلى زكى العرابى بك المستشارين )

# قضاء محكمة الاستئناف الأهلية

## ٤٢٧

٢٩ ابريل سنة ١٩٢٩

١ — نزع الملكية للمنفعة العامة . دعوى الثمن . شاملة للتعويضات . عدم جواز رفع دعوى تعويضات أخرى

٢ — ريع . فوائد . محل المطالبة بهما . اغتصاب .

### القاعدة القانونية

١ - جاء قانون نزع الملكية للمنفعة العامة صريحاً فى أن دعوى الثمن هى دعوى شاملة يجب أن تجمع ما بين المطالبة بالثمن والمطالبة بكل تعويض يتولد عن نزع الملكية وقد تكفلت المواد ١٣ و ١٤ و ١٥ من هذا القانون بشرح معنى كلمة (ثمن) وأوضحت الحالات التى يكون فيها الثمن بالمعنى المحدود المعروف فى هذه الكلمة والحالات التى ينصرف فيها هذا اللفظ الى معنى أوسع واجمع أى الى معنى التعويض الذى يشمل فى آن واحد الثمن وما يجب أن يضاف اليه من قيمة النقص فى الجزء الباقي من العقار بسبب أعمال المنفعة العمومية مثلا أو زيادة فى نظير مفروشات أو تحسينات أو غيرها احدثها ذوى الشأن بحسن نية

وعلى ذلك فلا يجوز رفع دعوى تعويض جديدة بعد الفصل نهائياً فى دعوى الثمن لمطالبة الحكومة بتعويضات ناشئة عن نزع الملكية لم تشملها دعوى الثمن . ويجب أن يحتمل المنزوعة ملكيته مسئولية التقصير فى طلب ذلك فى دعوى الثمن .

٢ - محل مطالبة الحكومة بريع العين المنزوعة ملكيتها عن المبلغ المقدر ثمناً لها عند ما تطلق يدها فى ملك الأفراد وتدخله فى المنافع العامة دون مراعاة نصوص قانون نزع الملكية واحترام أحكامه .

وموضع المطالبة بالفوائد عن الثمن المتفق عليه أو المحكوم به نهائياً هو اذا حبسته الحكومة عن صاحب الشأن فيه بدون مسوغ من القانون يبرر هذا الحبس

### المحكمة

« حيث ان محكمة أول درجة رفضت دعوى المستأنفة لسببين أولهما لأن الحكومة اتبعت الاجراءات القانونية التى رسمها قانون نزع الملكية والثانى لأن المستأنفة لم تقدم مستنداتها الا أخيراً ولم تطلب صرف المبلغ

« وحيث ان أوجه التظلم من هذا الحكم تتلخص بالنسبة للسبب الأول فى أن دعوى المستأنفة لم تكن كما وصفتها وزارة الأشغال وجارتها فى ذلك محكمة أول درجة دعوى تعويض أساسها مخالفة الحكومة للاجراءات المنصوص عنها بقانون نزع الملكية بل سندها حق المستأنفة فى الحصول على ريع العين المنزوعة

ملكيتها لحين قبض الثمن بالفعل وريع الجزء الذى لم تنزع ملكيته والذى أصبح معطلا بسبب نزع ملكية الجزء الآخر ثم استندت المستأنفة على نص المادتين ٢٢ و٢٧ من قانون نزع الملكية قائلة ان ارتكان المحكمة فى الدعوى الحالية على نص المادة ٢١ خطأ وقدمت احكاماً لتعزيز دعواها . وأما بالنسبة للسبب الثانى فتقول المستأنفة اجمالا ان الاجراءات التى اتخذتها الوزارة « جعلت تقديم أوراق الملكية نافلة »

« وحيث ان وزارة الأشغال قد ردت على ما تقدم مبينة وجه الخطأ فيما تذهب اليه المستأنفة وارتكنت على نصوص المواد ٨ و ١٣ و١٤و١٥و٢٠و٢١ و٢٨ من قانون نزع الملكية و٨٨ و ٨٩ من القانون المدنى وقالت ان كل ما يتعلق بالتعويض محله دعوى التقدير وقد فصل فيها نهائيـاً وهذا التقدير شامل لجميع التعويضات وقالت ان المستأنفة لم تقدم مستنداتها طبقاً لنص المادة ٨ المشار اليها ولم يتقدم منها أثناء سير الدعوى ولا من تاريخ استلام العقار الواقع فى ٥ سبتمبر سنة ١٩٢٥ الى ما بعد صدور الحكم الاستئنافى ٢٢ يونيه سنة ١٩٢٧ أى طلب بصرف المبلغ الغير المتنازع فيه وتحويله على خزينة المحكمة الشرعيه ثم قدمت هذه الوزارة أحكاماً لتأييد نظريتها

« وحيث ان الفصل فى النزاع الحاضر يقتضى البحث أولا فيما اذا كانت دعوى الثمن هى فى الوقت نفسه دعوى شاملة يجب أن تتناول الثمن وغيره من التعويضات المترتبة على نزع الملكية فى ذاته أو هى دعوى قاصرة على الثمن فقط بحيث يجوز للمنزوعة ملكيته أن يكرر مقاضاة الحكومة لمطالبتها بتعويضات ناشئة عن نزع الملكية لم تشملها دعوى الثمن كالتعويضات التى تترتب مثلا على ما يصيب الجزء الباقى من العقار المنزوعة ملكيته من التهديم أو التشويه الذى يمنع استغلاله أو يجعله غير قابل للاستعمال . وثانياً فى معرفة الأحوال التى يجوز مطالبة الحكومة فيها بريع العين المنزوعة ملكيتها أو بفوائد عن المبلغ المقدر ثمناً لها

« وحيث ان قانون نزع الملكية قد جاء صريحاً فى ان دعوى الثمن هى دعوى شاملة يجب أن تجمع ما بين المطالبة بالثمن والمطالبة بكل تعويض يتولد عن نزع الملكية ويكفى فى الدلالة على ذلك مراجعة المواد ١٣و١٤و١٥ من هذا القانون فقد بينت هذه المواد معنى كلمة ( ثمن ) وما تشمله وأوضحت الأحوال التى يكون فيها الثمن بالمعنى المحدود المعروف عن هذه الكلمة والحالات التى ينصرف فيها هذا اللفظ الى معنى أوسع واجمع أى الى معنى « التعويض » الذى يشمل فى آن واحد الثمن وما يجب أن يضاف اليه من قيمة النقص فى الجزء الباقى من العقار بسبب أعمال المنفعة العمومية مثلا أو زيادة نظير مفروشات أو تحسينات أو غيرها احدثها ذوو الشأن بحسن نية

« وحيث انه ليس أدل على ذلك من حكم محكمة الاستئناف المختلطة فى قضية ورثة المرحوم حايم اسايس الذى قدمته المستأنفة للاستناد عليه فى دعواها فان هذا الحكم قد شمل جميع الطلبات التى وجهها هؤلاء الورثة على الحكومة فى

دعوى واحدة وهى عن ثمن الأرض وثمن المبانى والتصليحات اللازم اجراؤها فى الجزء الباقى من العقار وكذلك النقص الذى وقع فى الايجارات

« وحيث انه مما يزيد هذا الأمر وضوحاً ويدل على ان طرفى الخصومة كانا يفهمان تماماً مدلول النصوص المشار اليها على النحو السابق ايضاحه انهما فى دعوى تقدير الثمن قد تناولا ما يصيب الجزء الباقي من العقار المنزوعة ملكيته من زيادة أو نقص وتناقشا فى ذلك أمام الخبراء وكان هذا الاعتبار عنصراً من عناصر تقدير الثمن التى عول عليها الخبراء فى تقديرهم فاذا فات المستأنفة أن تستوفى استظهار سبب آخر موجود عند التقدير للزيادة فيما تطلبه كدعواها عدم صلاحية الجزء الباقى للايجار بسبب هدم الجزء الذى أخذ للمنافع العامة فهذا تقصير من جانبها ليس من شأنه أن يفتح لها باب التقاضى من جديد مع الحكومة وليس لها أن تلوم فيه سواها. كما لو أن الوزارة أهملت عند التقدير المطالبة بمراعاة الارتفاع الذى يستفيد منه الجزء الباقى بسبب التحسين الناشىء عن توسيع الشارع مثلا فلا يكون لها هى الأخرى حق فى التقاضى عنه مرة أخرى

« وحيث انه لما تقدم يكون القول من جانب وزارة الأشغال من أن كل ما يتعلق بالتعويض محله دعوى التقدير التى سبق الفصل فيها نهائياً بين الطرفين هو قول صحيح مطابق لنصوص القانون السالفة الذكر وذلك فى الحدود التى سبق تعيينها

« وحيث أن المستأنفة ليست من جهة اخرى فى حالة من الأحوال التى تبيح لها مطالبة الحكومة بريع العين المنزوعة ملكيتها أو مطالبتها بفوائد عن المبلغ المقدر ثمناً لها اذ محل المطالبة بالريع هو عند ما تطلق الحكومة يدها فى ملك الأفراد وتدخله فى المنافع العامة دون مراعاة نصوص قانون نزع الملكية واحترام احكامه وموضع المطالبة بالفوائد عن الثمن المتفق عليه او المحكوم به نهائياً هو اذا حبسته الحكومة عن صاحب الشأن فيه بدون مسوغ من القانون يبرر هذا الحبس

« وحيث ان مذكرة المستأنفة صريحة فى أن وزارة الاشغال قد استولت على العين المنزوعة ملكيتها بعد ان اتخذت الاجراءات القانونية التى يقضى بها قانون نزع الملكية وعليه فليس هناك اغتصاب من جانب الحكومة ومن ثم فلا محل لمطالبتها بريع هذه العين

« وحيث انه فيما يتعلق بحبس الثمن من المستأنفة فان وزارة الاشغال قد اتبعت فى ذلك نص المادة ٨ من قانون نزع الملكية وهى توجب عليها ايداع الثمن فى خزينة المحكمة متى حصلت معارضة فى التقدير وقد أودعته فعلا عقب هذه المعارضة فى ١٧ نوفمبر سنة ١٩٢٤ وما دامت المعارضة قد قامت من جانبها ومن جانب المستأنفة فلم يكن لهذه الأخيرة حق فى الاستيلاء على شيء منه حتى ينتهى النزاع بشأنه عملا بحكم المادة ٢١ من القانون المذكور وحتى تقوم المستأنفة بما توجبه المادة ٨ من تقديم المستندات الامر الذى تقرر المستأنفة صراحة بأنها لم تقم به لاعتبارها ان

تقديم المستندات « نافلة » ما دامت الدعوى سائرة وعليه يكون حبس الثمن مستنداً الى مسوغ قانونى

« وحيث ان المستأنفة تقول فى ذلك ان محكمة أول درجة أخطأت فى تطبيق المادة ٢١ التى لا تجيز لمن نزعت ملكيته سحب المبلغ المودع بالخزينة إلا عند عدم وجود طعن من نازع الملكية وكان يجب عليها أن تطبق المادة ٢٢ التى تخول له الحق فى سحب المبلغ فى جميع الاحوال وكذلك فات على محكمة أول درجة العمل بما تقتضيه المادة ٢٧ وهى الخاصة بأعيان الوقف المنزوعة ملكيتها وتقضى بدفع الثمن الى جهة الوقف بدون شرط ولا قيد

« وحيث ان المستأنفة تخطىء فى هذا القول خطأ بيناً وتخلط بين الأحوال التى تدور عليها هذه النصوص والنتائج التى تترتب عليها لأن المادة ٢٢ خاصة بحالة تباين كل المباينة حالة النزاع الحالى وهى حالة الاستيلاء المؤقت على املاك الأفراد للانتفاع بها لغرض عام ولأجل محدود مع بقاء الملكية لأصحابها ولا ضرر على الحكومة اذا دفعت مقابل هذا الانتفاع بلا قيد ولا شرط بخلاف المادة ٢١ التى تتعلق بأحوال نزع الملكية ولكل من هذه الاحوال احكام مستقلة تختلف عن بعضها بعضاً . وكذلك الأمر فيما يرجع الى التمسك بالمادة ٢٧ فان هذه المادة وضعت لتبين من له الحق فى قبض الثمن متى اصبح الثمن صالحاً للدفع ولا علاقة لها بالمرة بهذه الحقوق التى يدور الجدل فيها حول معرفة ما اذا كانت الوزارة حبست الثمن عن المستأنفة بحق أو بغير حق .

« وحيث أنه فضلا عما ذكر فقد تبين بعد تقديم المستندات ان الأرض المنزوعة ملكيتها عليها حقوق حكر تقدر لاستبدالها مبلغان أحدهما ٧٤١ جنيها والآخر ٢٥ جنيها وقد قبلت المستأنفة دفع المبلغين الى الجهة المختصة وفى ذلك دلالة على أن حجز الثمن كان فى محله عملا بالمادة ٨ من قانون نزع الملكية

« وحيث ان ما يؤخذ على وزارة الاشغال من ان تقديرها للعين كان بعيداً عن الاعتدال بخلاف التقدير الذى صدر عن المستأنفة فقد زاد عليه الخبراء وأعطوا ثمناً للارض بلغ سبعة امثال الثمن الذى عرضته الوزارة ورغماً عن ذلك فقد اصرت الأخيرة على سيرها فى الدعوى الى النهاية كما أنها اصرت على أول ثمن عرضته مع ظهور خطأها الجسيم فى التقدير اذ حكمت المحكمة بما طلبته المستأنفة أى بستة أمثال الثمن الذى قدمته الوزارة كل ذلك مع ما فيه من الضرر الذى تشكو منه المستأنفة لا يترتب عليه أدنى مسئولية مدنية عليها لأنها لم تخرج عن الحدود التى رسمها القانون ولو أنه من المرغوب فيه عدالة منعاً لمثل هذه الشكوى مراعاة الاعتدال فى التقدير الذى تقوم به الحكومة فى بادىء الأمر

« وحيث أنه للاسباب السابق بيانها يكون الاستئناف على غير أساس ويتعين رفضه

( استئناف الست فريده ابراهيم خاتون بصفتها وحضر عنها الاستاذ حسن حسنى افندى ضد وزارة الاشغال رقم ٢٦٧ سنة ٤٦ ق — دائرة سعادة عبد العظيم راشد باشا وحضرتا محمود سامى بك وعلام محمد بك مستشارين )

## ٤٢٨

١٧ فبراير سنة ١٩٣٠

تقادم . مدته . احتسابها بالتقويم الهجرى .

**القاعدة القانونية**

التقويم الواجب اتباعه فى حساب مدة التملك بوضع اليد ( المادة ٧٦ ) مدنى وفى حساب مدة التخلف عن التعهدات أو الدين ( المادة ٢٠٨ ) مدنى هو التقويم الهجرى دون غيره فالقصد من المادة ( ٢٠٨ ) من القانون المدنى أن تكون مدة الخمس عشرة سنة المسقطة للتعهدات أو الديون محسوبة بالتقويم الهجرى .

**المحكمة :**

« من حيث أن وزارة الداخلية دفعت فرعياً أمام هذه المحكمة بعدم جواز الاستئناف لسقوط الحق فى رفع الدعوى بمضى خمس عشرة سنة هلالية من تاريخ صدور قرار مجلس الوزراء الصادر باحالة حسن افندي الدرس الى المعاش

« وحيث أن المستأنف رد على هذا الدفع بانه غير جائز القبول من جهة لتقديمه لأول مرة أمام محكمة الاستئناف ومن جهة أخرى لأن الحق فى رفع الدعوى لم يسقط بمضى المدة لأن الخمس عشرة سنة المحددة للسقوط يجب احتسابها على أساس التقويم الميلادى ولم يمض خمس عشرة سنة ميلادية من تاريخ القرار الصادر بالاحالة الى المعاش لغاية رفع هذه الدعوى .

« وحيث انه من المبادىء الثابتة أن الدفع بسقوط الحق يمكن التمسك به فى أى حالة كانت عليها الدعوى مادام باب المرافعة مفتوحاً مالم يثبت حصول العدول عنه الأمر الذى لم يدع به حسن افندى الدرس وذلك لأن التقادم المكسب للتملك أو المسقط للدين لا يقع من تلقاء نفسه و بمحض سلطة القانون بل لا بد من أن يظهر صاحبه رغبته فى التمسك به وما دامت هذه الرغبة من حقه فله أن يبديها حتى يقفل باب المرافعة وعليه يكون اعتراض حسن افندى الدرس على ابداء هذا الدفع أمام هذه المحكمة غير وجيه و يتعين النظر فى موضوع الدفع

« وحيث أن حسن افندى الدرس أدلى ببعض الأدلة على أن غرض الشارع من المادة ٢٠٨ مدنى أن تكون مدة الخمس عشرة سنة محتسبة بالسنين الميلادية وتنحصر تلك الأدلة فى أن الحساب بالسنين الهجرية لم يكن المعمول به قبل اصدار القوانين الحالية حتى يكون أساساً لأن الارادة السنية الصادرة من الخديوى اسماعيل فى ٩ سبتمبر سنة ١٨٧٥ قضت بأن تكون حسابات الحكومة على الشهور الأفرنجية وأن التشريع المصرى أريد به أن تأخذ مصر بما هو متبع فى البلاد الغربية والتقويم المتبع فى تلك البلاد هو التقويم الميلادى وأن اكتساب الحقوق وسقوطها بمضى المدة هو تشريع أوروبى ليس أساسه الشريعة الاسلامية حتى يطبق التقويم الهجرى .

« وحيث أن الشارع قد حدد بالمادة ٧٦

من القانون المدنى مدة تملك العقار والحقوق العينية بوضع اليد خمس سنوات أو خمس عشرة سنة كما حدد بالمادة ٢٠٨ مدة التخلص من التعهدات خمس عشرة سنة إلا بعض استثناءات جاء ذكرها بالمواد ٢٠٩ و ٢١٠ و ٢١١ مدنى فانه حدد لها مدداً مختلفة بعضها ٣٦٠ يوماً وبعضها خمس سنوات .

« وحيث أن الشارع عند تقريره مبدأ تملك العقار أو سقوط التعهدات بمضى المدة لم يعن بذكر التقويم الواجب اتباعه فى حساب تلك المدة فوجب إذن لتبين قصده الرجوع الى باقى نصوص القانون المبينة فى باب التملك بمضى المدة او فى باب انتهاء التعهدات والى روح التشريع ليستخلص منها هذا القصد

« وحيث أن المادة ٢٠٥ مدنى التى نصت على أن القواعد المقررة للتملك بمضى المدة من حيث أسباب انقطاعها وايقاف سريانها تتبع ايضاً فى التخلص من الدين لم تكن على سبيل الحصر فهى تشعر أن الشارع لم ير موجباً للتفريق بين طريق تملك العقار وطريق التخلص من الدين بمضى المدة لأن أسباب تقرير هذا الحق واحدة فى الحالتين ومبناها هو اهمال صاحب الحق فى المطالبة بحقه وعليه يجب أن يكون التقويم الواجب اتباعه فى حساب مدة التملك بوضع اليد هو نفسه التقويم الواجب اتباعه فى حساب مدة التخلص من التعهدات أو الدين .

« وحيث أن الشارع المصرى لم يأخذ عن التشريع الاجنبى فى مسائل التملك أو السقوط بمضي المدة إلا المبدأ فقط «أي تقرير هذا الحق» ولم يتقيد بالمدة إذ قرر مدداً تختلف عن المدد التى قررها القانون الفرنسى سواء لتملك العقار أو للتخلص من التعهدات وعليـه فلا يصح اذن مجاراة المستأنف « حسن افندى الدرس » على ما ذهب اليه من أن التشريع المصرى مأخوذ من التشريع الغربى الذى لا يعرف غير التقويم الميلادى وأنه يجب اتباع التقويم المذكور .

« وحيث أنه نص المادة ٢١١ مدنى أن المرتبات والفوائد والمعاشات والاجر وبالجملة كافة ما يستحق دفعه سنوياً أو بمواعيد أقل من سنة يسقط الحق فى المطالبة به بمضى خمس سنوات هلالية وقد ظهرت نية الشارع صريحة فى هذا النص فوجب أن تنصرف هذه النية ايضاً الى المدة الواضح ذكرها بالمادتين ٧٦ و ٢٠٨ مدنى سواء كانت خمس سنوات أو خمس عشرة سنة اذ من التوسع فى التفسير أن يقال أن هذا النص استثناء للقاعدة العامة وان القاعدة العامة هى ١٥ سنة ميلادية ذلك لان الاستثناء المذكور بالمواد ٢٠٩ و ٢١٠ و ٢١١ انما ينصب على تخفيض المدة من حيث هى دون التعرض الى التقويم كما يريد أن يذهب الى ذلك المستأنف « حسن افندى الدرس » فى مذكرته على أن المنطق الصحيح لا يستقيم اذا عمل تفريق بين من يتخلص من الدين فى بعض أنواع من الديون بمدة خمس سنوات وبين من يتخلص من باقى الانواع الاخرى بمدة خمس عشرة سنة فيقرر للحالة الأولى أساس غير الأساس الذى يقرر للحالة الثانية مع أن أساس التخلص واحد فى الحالتين هو السكوت عن المطالبة بالحق كما سبق

ذكره وقد ينتج من هذه التفرقة اذا سلم بهـا نتيجة تتعارض مع روح التشريع ذلك أن الشخص الذى يظهر اهماله فى المطالبة بحقه خمس عشرة سنة يكون جديراً بحماية القانون له مدة أكثر من مدة حمايته للشخص الذى لم يتجاوز اهماله خمس سنوات الأمر الذى لا يتفق والذوق السليم ويتعارض مع روح التشريع على انه من جهة أخرى ينتج عن النظرية التى يذهب اليها المستأنف انه فى مادة تملك العقار بمضى المدة خمس سنوات تعتبر هذه المدة حسب التقويم الميلادى بينما تحسب الخمس سنوات التى قدرت لسقوط الحق فى بعض الحقوق بالتقويم الهجرى مع أن الاعتبارات التى حدت بالشارع الى الخروج عن القاعدة العامة لا يوجد من بينها ما يبرر جعل الاولى خمس سنوات ميلادية والثانية خمس سنوات هجرية . أما القول بأن الشارع قد يكون راعى فى سقوط هذه الحقوق بمضى خمس سنوات هجرية الظروف المحليه والعرف فلا أثر لتلك الظروف فى التشريع .

«وحيث أن روح الشارع قد ظهرت جلية ايضاً فى قانون تحقيق الجنايات حيث ينص صراحة فى المادتين ٢٧١ و ٢٧٦ منه على وجوب احتساب مدة العقوبة بالسنين الهجرية وان كان هذا النص لا يصح التمسك به فى المسائل المدنية الا انه يقرب الى الباحث فكرة الشارع وغرضه عند التكلم عن المدة .

« وحيث أن المستأنف ذهب أخيراً الى أن التقويم الهجرى لم يكن المعمول به قبل اصدار القوانين الحالية وتمسك فى ذلك بالارادة السنية الصادرة من الخديوى اسماعيل فى ٩ سبتمبر سنة ١٨٧٩ ومع التسليم بما يقوله المستأنف فان الأرادة المذكورة خاصة بحسابات الحكومة والمسألة المعروضة هي مسألة قانونية يجب الرجوع فى تفسيرها الى شراح القانون وقضاء المحاكم وليس الى المسائل أو الانظمة المالية .

« وحيث أنه مما تقدم يتضح أن القصد من المادة ٢٠٨ أن تكون مدة الخمس عشرة سنة المسقطة للتعهدات أو الدين محسوبه بالتقويم الهجرى .

« وحيث أن لا خلاف بين الخصوم أن الدعوى رفعت بعـد مضى خمس عشرة سنة هلالية من تاريخ احالة حسن افندى الدرس الى المعاش فيكون الحق قد سقطت المطالبة به بمضى المدة الطويلة ويكون الدفع الفرعى المقدم من الحكومة فى محله ويتعين قبوله .

( استئناف وزارة الداخلية ضد حسن افندى الدرس وحضر عنه الاستاذ احمد نجيب بك براده رقم ٢٣٤ و٥٦٥ سنة ٤٤ ق — دائرة صاحب العزة كامل ابراهيم بك وكيل المحكمة . وبحضور حضرات محمود سامى بك وعلام محمد بك المستشارين )

## ٤٢٩

١٩ فبراير سنة ١٩٣٠

بيع . استحقاق فى تركة . تعريفه . شرطه . مميزاته . بيع لأجنبى . حق الاسترداد . بيع جزء معين . عدم جوازه . استثناء بعض أشياء من التركة . جوازه

### القاعدة القانونية

( ١ ) بيع الاستحقاق فى التركة هو بيع

الوارث جميع ما تلقــاه من المورث من الحقوق على ان يحل المشترى محل الوارث فى جميع الالتزامات التى تترتب فى ذمته باعتباره وارثاً للمتوفى

( ٢ ) بيع الاستحقاق يجب أن ينصب على مجموع الاموال المتخلفة فاذا باع الوارث استحقاقه فى شيء معين او فى اشياء معينة بحيث يمكن تسليم المبيع للمشترى بدون حاجة الى قسمة التركة فلا يعتبر ذلك بيع استحقاق فى تركة بل يعتبر بيعاً عادياً

( ٣ ) من مميزات بيع الاستحقاق فى التركة انه اذا حصل لأجنبى يكون لباقى الورثة الحق فى استرداد الحصة المبيعة من احدهم قبل القسمة مقابل دفعهم للمشترى ثمنها والمصاريف طبقاً للمادة ٤٦٢ مدنى

( ٤ ) ان بيع الاستحقاق هو تشريع فرنسى نقله الشــارع المصرى بلا تعديل فيه . والمادة ٣٥٠ مدنى لا تفيد جواز بيع جزء معين من الاستحقاق فلا تسرى عليه

( ٥ ) يجوز للوارث عند بيع استحقاقه فى أموال التركة ان يستثنى بعض أشياء منهــا ويخرجها من البيع

**المحكمة**

« من حيث أن محمد افندى صادق الخولى ومن معه رفعوا هذه الدعوى ضد اخواتهن الست بديعه ومن معها ذكروا فيها ان مورث الطرفين المرحوم محمد افندى الخولى توفى فى ٢٨ اكتوبر سنة ١٩٢٥ ومن ضمن ما تركه مبلغ ٤٦٣٣ ج مودع ببنك مصر ومائة سهم من اسهم بنك مصر قيمتها الاساسية ٤٠٠ جنيه ومائة سهم من اسهم شركة تجارة وحليج الاقطان قيمتها الاساسية ٤٠٠ جنيــه وذممات مستحقة له قبل الغير فتنازلت الاخوات الثلاثة الست بديعه ومن معهــا الى اخواتهم الذكور المدعين عن نصيبهن فى الاقلام المذكورة وقدره $\frac{1}{5}$ ٤ قيراط كما تنازلت معهن والدتهن عن نصيبها فيها وذلك كله فى نظير مبلغ ٥٠٠ جنيه قبضنه من اخوتهن المذكورين الذين التزموا ايضاً بسداد الأموال الاميرية المطلوبة على الاطيــان لغاية سنة ١٩٢٥ الزراعية ومصاريف المأتم وبناء المدفن وسداد الديون المطلوبة من المورث لغاية وفاته وكان ذلك بمقتضى عقد عرفى صدر من السيدات المذكورات بتاريخ ٣١ اكتوبر سنة ١٩٢٥ يدل على ذلك ونظراً الى منازعة السيدات المذكورات فى نفاذ العقد المذكور ولمنعهن البنك المودع لديه النقود والاسهم من الصرف طلب محمد افندى الخولى ومن معه من محكمة اول درجة الحكم لهم أولاً بمبلغ ٨١٠ ج و٧٩٠ م قيمة ما آل اليهم من اخواتهن بمقتضى عقد ٣١ اكتوبر سنة ١٩٢٥ مع تعويض قدره ٩ ٪ سنوياً من اول نوفمبر سنة ١٩٢٥ للسداد ثانياً الزام المدعى عليهن وبنك مصر بتعويض قدره ٩ ٪ سنوياً عن مبلغ ٣٢٨١ ج و ٦٩٤ م من اول نوفمبر سنة ١٩٢٥ لغاية ١٣ يناير سنة ١٩٢٨ وذلك بسبب توقف البنــك والمدعى عليهن فى صرف هــذا المبلغ اليهم مع انه قيمة استحقاقهم بالميراث الشرعى . ثالثاً احقيتهم الى $\frac{1}{5}$ ٢١ ط

من ٢٤ ط فى سهوم بنك مصر وسهوم شركة تجارة وحليج الاقطان

« ومن حيث ان السيدة بديعه ومن معها ينازعن المستأنف ضدهم وطلبن الحكم برفض دعواهم بالنسبة لنصيبهن الشرعى فيما تركه المورث من النقود والاسهم ودفعن ببطلان عقد ٣١ اكتوبر سنة ١٩٢٥ المتقدم الذكر لانه لا يمكن قانوناً اعتباره عقد بيع استحقاق فى تركة ولا عقد بيع عادى فضلاً عن انه مشوب بالغش والتدليس

« ومن حيث ان النزاع بين الطرفين انحصر فى تكييف ماهية عقد ٣١ اكتوبر ١٩٢٥ فيقول محمد افندى صادق الخولى ومن معه انه عقد بيع استحقاق فى تركة او انه عقد غير مسمى وهو على كل حال صحيح قانوناً لعدم مخالفته النظام العام والآداب العمومية وتقول السيدات بديعه ومن معها انه باطل للاسباب المتقدمة

« ومن حيث ان العقد المذكور يفيد تنازل المستأنفات عن حقهن واستحقاقهن فى المبلغ المودع باسم مورثهن فى بنك مصر بالغاً ما بلغ وعن حصتهن فى الميراث مما تركه مورثهن فى الاسهم التى باسمه فى بنك مصر وكذا اسهم شركة تجارة وحليج الاقطان وعن حصتهن بالميراث عن مورثهن فيما تركه من الذممات المستحقة قبل الغير حسب الوارد بالدفاتر لغاية آخر سنة ١٩٢٥ وهذا التنازل فى نظير مبلغ ٥٠٠ جنيه قبضنها مع والدتهن وكذا فى مقابل التزام المدعين بسداد الاموال الاميرية المطلوبة على الاطيان لغاية سنة ١٩٢٥ زراعية وفى مقابل قيامهم ببناء المدفن وعدم مطالبته المدعى عليهن بشىء من مصاريف المأتم وفى مقابل الزامهم ايضاً بسداد المطلوب من المورث لغاية يوم وفاته الحاصلة فى ٢٨ اكتوبر سنة ١٩٢٥

« ومن حيث ان بيع الاستحقاق فى التركة هو بيع الوارث جميع ما تلقاه من المورث من الحقوق على أن يحل المشترى محل الوارث فى جميع الالتزامات التى تترتب فى ذمته باعتباره وارثاً للمتوفى اى ان البيع المذكور يجب مبدئياً أن يشمل مجموع ماورثه البائع من منقول وعقار وديون وحقوق ودعاوى فاذا أراد الوارث أن يبيع جزء من استحقاقه وجب عليه ان يبيع جزءاً شائعاً فيه كأن يبيع مثلاً الربع أو النصف من استحقاقه وقد اجاز علماء القانون للوارث عند بيع استحقاقه فى التركة أن يستبقى لنفسه بعض اشياء منها

« ومن حيث انه تبين مما تقدم ان بيع الاستحقاق يجب ان ينصب على مجموع من الاموال المتخلفة فاذا باع الوارث استحقاقه فى شىء معين او فى اشياء معينة بحيث يمكن تسليم المبيع للمشترى بدون حاجة الى قسمة التركة فلا يعتبر ذلك بيع استحقاق فى تركة بل يعتبر بيعاً عادياً يسرى عليه أحكام البيع ولا تنطبق عليه الاحكام الخاصة ببيع الاستحقاق

« ومن حيث انه من مميزات بيع الاستحقاق فى التركة انه اذا حصل لأجنبى يكون لباقى الورثة الحق فى استرداد الحصة المبيعة من أحدهم قبل القسمة مقابل دفعهم للمشترى ثمنها والمصاريف طبقاً للمادة ٤٦٢ مدنى والغرض من هذا الاسترداد منع الاجنبى من الدخول فى قسمة التركة فاذا امكن تسليم الشىء المبيع للمشترى بدون حاجة الى القسمة لم يكن هناك محل للاسترداد

« ومن حيث ان تشريع بيع الاستحقاق هو تشريع فرنساوى نقله عنه الشارع المصرى بدون اى تعديل فيه ولا صحة لقول المستأنف عليهم ان المادة ٣٥٠ مدنى تفيد جواز بيع جزء معين من الاستحقاق استناداً على الجملة التى وردت فى آخرها وهى ( ما لم يكن هناك شرط يخالف ذلك ) لأن المادة المذكورة وضعت لبيان حكم حالة خاصة وهى حالة ما اذا قبض الوارث شيئاً من الديون والفوائد المستحقة أو دفع جزءاً من الدين المستحق على التركة أو صرف مصاريف عليها وكل ذلك قبل ان يبيع استحقاقه فى التركة ثم باع الاستحقاق المذكور فيجب ان يستولى المشترى على جميع ما قبضه البايع من الديون والفوائد كما يجب عليه اى على المشترى ان يرد للبائع جميع ما دفعه من ديون التركة والمصاريف الا اذا وجد شرط يخالف ذلك اى اذا وجد شرط يعفى البائع من دفع ما قبضه من الديون والفوائد قبل البيع أو يعفى المشترى من رد ما دفعه البائع من الديون والمصاريف ويستنتج من ذلك ان الوارث عند ما يبيع استحقاقه فى اموال التركة يجوز له ان يستثنى بعض اشياء منها ويخرجها من البيع كما تقدم بيانه

« ومن حيث انه لا محل ايضاً لتمسك المستأنف ضدهم بما جاء فى اقوال بعض الشراح من انه يجوز للطرفين باتفاقهما ان ينقصا من صفة المجازفة التى تلازم عقد بيع الاستحقاق من طريق النص على أعيان معلومة يضمن البائع وجودها فى التركة وذلك لأن هذا الموضوع خاص بالضمان الواجب على البائع فى دعوى بيع الاستحقاق وقد بينت المادة « ٣٥١ » مدنى ان البائع لا يضمن للمشترى الا وجود الحق المبيع فى وقت البيع وضمانته تكون قاصرة على ثمن المبيع والمصاريف وهذا هو الضمان القانونى ولكن المتعاقدين يجوز لهما تعديل احكام الضمان بأن يشترط المشترى على البائع ضمان عين مخصوصة او دين مخصوص وهذا الامر لا علاقة له بموضوع الدعوى الحالية

«وحيث أنه متى تقرر ذلك وجب الرجوع الى نصوص العقد المتنازع فيه لمعرفة غرض المتعاقدين منه

« ومن حيث أن هذا العقد يشمل تنازل المستأنفات عن نصيبهن فى مبلغ من النقود وأسهم مودعة فى بنك مصر وذممات

« ومن حيث ان هذه الأشياء المتنازل عنها ليست جزءاً شائعاً فى استحقاق المتنازلات فى التركة كما تقدم بل هى أموال خاصة انصب عليها البيع دون غيرها من أموال التركة المكوّنة من أطيان ووابورات وسواقى ومنزل ومخازن ودوار وذممات ونقدية وأسهم

« ومن حيث أنه فضلا عن ذلك فان ما حصل التنازل عنه يمكن تسليمه الى المشترى بدون الالتجاء الى قسمة التركة

«ومن حيث أنه تبين من ذلك أن الطرفين لم يقصدا بعقد ٣١ اكتوبر سنة ١٩٢٥ بيع استحقاق فى تركة بل قصدا بيع أشياء خاصة فلا محل لتطبيق أحكام بيع الاستحقاق على العقد

المذكور بل يجب اعتباره عقد بيع عادى تسرى عليه أحكام البيع

« ومن حيث أنه من أركان البيع العامة أن يكون المبيع معيناً معلوماً للطرفين وأن يكون الثمن كذلك معيناً

« ومن حيث أن الاشياء المبيعة لم تعين فى العقود ولم تكن معلومة للبائعات وقت البيع وكذلك الثمن لم يعين لعدم تحديد الديون التى يدفعها المشترون عن البائعات وعدم تحديد مصاريف بناء المدفن الذى تكفلوا بالقيام به وقد تحرر العقد فى اليوم الرابع لوفاة المورث وقبل جرد التركة وبدون اطلاع البائعات على دفاترها

« ومن حيث أنه يظهر مما تقدم أن رضاء البائعات بالبيع لم يقع صحيحاً لجهلهن جهلا تاماً بما يعنيه وما استفدنه من الصفقة ولو كن علمن بالحقيقة لما أقدمن على توقيع البيع يؤيد ذلك أنه من ضمن ما تنازلن عنه حصتهن فى مبلغ من النقود مودع فى بنك مصر وقدرها ٨١٠ جنيهات وذلك فى مقابل قبضهن ٢٩٠ جنيهاً وهو حصتهن فى مبلغ ٥٠٠ جنيه

« ومن حيث أنه مما تقدم يكون هذا العقد باطلا قانوناً لعدم توفر أركان البيع فيه

« ومن حيث أن القول بأن العقد المتنازع فيه هو عقد غير مسمى فى غير محله لأنه ما دام أنه يقع ضمن العقود التى عرفها القانون باسم خاص فيجب الأخذ بالتسمية القانونية على أنه بفرض أنه عقد غير مسمى فلا يمنع ذلك من وجوب توفر أركان العقود فيه ومنها تحديد موضوعها تحديداً يمنع الجهالة الامر غير المتوفر فى العقد المذكور

« ومن حيث ان المستأنفات لا ينازعن الا فى نصيبهن الشرعى فى المبلغ والاسهم المودعة فى البنك وقدر هذا النصيب ١/٥ ٤ قراريط

« ومن حيث أنه لذلك يتعين الغاء الحكم المستأنف ورفض دعوى المستأنف ضدهم بالنسبة لذلك

« ومن حيث أن المستأنف ضدهم يطلبون الحكم ايضاً على المستأنفات و بنك مصر بتعويض قدره ٩٪ عن مبلغ .... من أول نوفمبر سنة ١٩٢٥ لغاية ١٣ يناير سنة ١٩٢٨ وذلك لتسبب المذكورين فى تأخير صرف هذا المبلغ اليهم وهو نصيبهم الشرعى فى المبلغ المودع

« ومن حيث انه وان كانت المستأنفات أنذرن البنك فى ١٦ مارس سنة ١٩٢٦ بحجز جميع ما للمورث لدى البنك وهو اسراف فى الخصومة لأنه ليس لهن الحق فى حجز نصيب المستأنف عليهم الشرعى ولكن هذا الانذار لم يترتب عليه ضرر لهم لأن البنك كتب لهم فى ١٧ يونيه سنة ١٩٢٦ انه مستعد لتسليمهم نصيبهم الشرعى فى التركة فلم يقبلوا الا أخذ جميع المبلغ المودع وكان ذلك سبباً فى تأخر الصرف اليهم

« ومن حيث أنه لذلك لا يكون للمستأنف عليهم الحق فى طلب أى تعويض لانهم هم الذين تسببوا فى ذلك التأخير

( استئناف السيدات بديعه محمد وآخرين وحضر عنهن الاستاذ احمد رأفت بك ضد محمد أفندى صادق وآخرين وحضر عن الخمسة الاول الاستاذ حسين أفندى طلعت وحضر عن بنك مصر الاستاذ زكى بك على نمرة ٩٣٣ سنة ٤٦ ونمرة ٣٢ سنة ٤٧ ق — دائرة حضرات مصطفى محمد بك ومحمود على سرور بك وسليمان السيد بك المستشارين )

## ٤٣٠

٢٤ فبراير سنة ١٩٣٠

١ — تركة . نزاع بين شخصين على الميراث. ادخال باقى الشركاء . عدم لزومه .
٢ — اختصاص المحاكم الاهليـة . أشخاص أجانب غير مختصين فيها . عدم تأثيره.
٣ — قوة الشيء المحكوم فيه . حكم قاطع . ركن أساسى . الدفع به .
٤ — حكم برفض دعوى بحالتها . غير قاطع .

**القاعدة القانونية**

(١) متى كان النزاع المطروح أمام المحكمة هو بين شخصين أحـدهما يدعى انه وارث فى تركة وان الآخر لا حق له أصلا فيها والآخير يدعى انه الوارث الوحيد فيها فأن هذا النزاع لا يقتضى حتما لقبول الدعوى والفصل فيها ادخال باقى الشركاء فى الميراث المنازعين لمدعى الميراث كله لأن الحكم فيه لا يؤثر على حقوقهم كما لا مصلحة لمدعى الميراث فى ادخالهم

(٢) متى كانت الدعوى مرفوعـة بين الخاضعين للمحاكم الاهلية وكان اختصام الخارجين عن اختصاص هذه المحاكم غير لازم لامكان الفصل فى الدعوى كانت المحاكم المذكورة مختصة دون غيرها بذلك

(٣) ان الحكم الذى يكتسب قوة الشيء المحكوم به المانع من اعادة رفع الدعوى هو الحكم القاطع (definitif) فى موضوعها وهذا ركن أساسى لقبول الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها

(٤) الحكم الصادر برفض الدعوى بالحالة التى هو عليها ليس بقاطع فى الدعوى لأنه لم يفصل فى موضوعها ولم ينه النزاع

**المحكمة**

« من حيث ان المستأنف قدم دفعاً فرعياً بعدم اختصاص المحاكم الاهلية بنظر هذه الدعوى مستندا فى ذلك الدفع على ان المستأنف عليها ادعت ان معها شركاء فى الميراث الذى تطالب به وان هؤلاء غير خاضعين لقضاء المحاكم الاهلية

« ومن حيث ان الموضوع الاصلى للدعوى ينحصر فى أن المستأنف عليها تدعى بأحقيتها بالميراث فى تركة المرحوم حبيب باشا سكاكينى بقرار من المجلس الملى وان هذه التركة تحت يد المستأنف وانه لم يكن وارثاً له كما يدعى ولهذا تطلب تسليمها اليها وفى ان المستأنف المذكور يدعى انه الوارث الوحيد فيها

« ومن حيث انه ما دام ان النزاع المطروح امام المحكمة هو بين شخصين أحدهما يدعى انه وارث فى تركة وان الآخر لا حق له أصلا فيها و يدعى هذا الاخير انه الوارث الوحيد فيها فأن هذا النزاع لا يقتضى حتما لقبول الدعوى والفصل فيها ادخال باقى الشركاء فى الميراث المنازعين لمدعى الميراث كله لان الحكم فى هـذا النزاع لا يؤثر على حقوقهم ومن جهة اخرى فلا مصلحة لمدعى الميراث كله فى ادخالهم

« ومن حيث انه مما لا نزاع فيه ان الدعوى الحالية مرفوعة بين خصمين خاضـعين لقضاء المحاكم الاهلية

« ومن حيث انه من المقرر انه متى كانت

الدعوى مرفوعة بين الخاضعين للمحاكم الاهلية وكان اختصام الخارجين عن اختصاص هذه المحاكم غير لازم لامكان الفصل فى الدعوى كانت المحاكم المذكورة مختصة دون غيرها بذلك

« ومن حيث انه لذلك يتعين رفض الدفع الفرعى المذكور والحكم باختصاص المحاكم الاهلية بنظر الدعوى »

« ومن حيث انه عن موضوع الاستئناف فأن الحكم المستأنف قضى بأن الحكم الصادر من المحكمة المختلطة لا يمنع من رفع الدعوى الحالية وانها جائزة القبول

« ومن حيث انه ولو أن الدعوى التى رفعت أمام المحكمة المختلطة تتحد مع الدعوى الحالية فى الاخصام والموضوع والسبب الا أن الحكم الصادر فيها نهائياً قضى برفضها بالحالة التى هى عليها

« ومن حيث ان الحكم الذى يكتسب قوة الشىء المحكوم به المانعــة من اعادة رفع الدعوى هو الحكم القاطع (definitif) فى موضوعها وهذا ركن أساسى لقبول الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها

« ومن حيث انه بالجرى مع المتبع عملا بأن الحكم برفض الدعوى بالحالة التى هو عليها هو حكم ليس بقاطع فى الدعوى لأنه لم يفصل فى موضوعها ولم ينه النزاع

« ومن حيث انه لهذا يكون الحكم بقبول الدعوى فى محله وللمدعية الحق اذاً فى رفعها مرة ثانية من جديد على كل حال وليس من الضرورى رفعها أمام المحكمة المختلطة والتى رفعت اليها أولا ما دام انه لم يدخل فيها عنصر اجنبى كما كان الحال فى الدعوى الاولى »

( استئناف الكونت هنرى سكاكينى وحضر عنه الاستاذ عبد الرحمن البيلى افندى ضد الست عديلة عطاالله وحضر عنها الاستاذ يوسف افندى مرقس حنا رقم ٥٧٤ سنة ٤٦ ق — دائرة حضرة كامل ابراهيم بك وكيل المحكمة وعضوية حضرتى محمود سامى بك وعلام محمد بك المستشارين )

## ٤٣١

٦ ابريل سنة ٩٣٠

١ — انكار توقيع . تسويف . رفضه .
٢ — سند تحت الاذن أو كمبيالة . حوالة . دفوع قبل الدائن . عدم قبولها

### القاعدة القانونية

١- اذا ادعى خصم فى أثناء نظر الدعوى بانكار التوقيع ورأت المحكمة ان هذا الانكار غير جدى ولا يقصد به الا التسويف فلها أن تأمر برفضه و بصحة السند و بالغرامة القانونية

٢ - لا يجوز للمدين أن يدفع قبل المحول اليه بالدفوع التى كان له أن يدفع بها قبل دائنه الاصلى متى كان الدين ثابتاً بسند تحت الاذن او كمبيالة تحولت بطريق التطهير القانونى كما حصل فى الدعوى الحالية

### المحكمة

« من حيث ان بنك مصر المستأنف ضده الثانى رفع هذه الدعوى ضد المستأنفين يطلب الحكم عليهم بالتضامن بمبلغ ٤٠١ ج و ٢٠٠ م

بموجب كمبيالة مؤرخة ٢٠ ديسمبر سنة ٩٢٦ محررة عليهم لأمر واذن ابراهيم بك يوسف الفار الذى حوله لبنك مصر فى ٦ ابريل سنة ٩٢٧ وهذا عمل عنها بروتستو فى ١١ يناير سنة ٩٢٨

« ومن حيث ان وكيل المستأنفة الاولى ادعى أمام محكمة أول درجة ان كلمة «متضامنين» الواردة فى السند محشرة وطلب استبعادها فطلبت منه المحكمة أن يدعى بالتزوير فلم يفعل وأما باقى المستأنفين فلم يدفعوا الدعوى بأى دفع فقضت محكمة أول درجة بجميع طلبات المدعى

« ومن حيث ان المستأنفة الاولى أنكرت أمام محكمة الاستئناف توقيعها بختمها على السند المطالب بقيمته كما أنكر المستأنف الثالث توقيعه عليه بامضائه

« ومن حيث ان المحكمة ترى ان هذا الانكار غير جدى ولا يقصد به المنكران الا التسويف فى دفع الدين لان المستأنفة الاولى اقتصرت أمام محكمة أول درجة على الادعاء بأن كلمة متضامنين الواردة فى السند محشره الامر الذى يدل على انها وقعت عليه ولان المستأنف الثالث لم ينكر امضاءه أمام محكمة أول درجة

« ومن حيث انه لذلك لا ترى المحكمة محلا لتحقيق هذا الانكار غير الجدى ويتعين الحكم بصحة السند والزام كل من المنكرين بالغرامة القانونية

« ومن حيث ان المستأنف الثانى يدعى ان أصل المديونية شراؤه أطيانا من الخواجه ابراهيم الازرع وقد أحال ابراهيم بك يوسف الفار بما بقى فى ذمته من الثمن فحرر له السند المرفوع به الدعوى ولكن ظهر بعد تحرير السند انه على الاطيان دين يزيد عن قيمة السند فاضطر أن يرد الاطيان للبائع ولذلك لا يجوز المطالبة بقيمة السند

« ومن حيث انه على فرض صحة هذا الادعاء فانه لا يجوز للمدين أن يدفع قبل المحول اليه بالدفوع التى كان له أن يدفع بها قبل دائنه الاصلى متى كان الدين ثابتاً بسند تحت الاذن او كمبيالة تحولت بطريق التطهير القانونى كما حصل فى الدعوى الحالية

( استئناف الست تفيده هانم كريمة المرحوم السيد محمد مختار بك الباجورى وآخرين وحضر عن الاولى والاخيرة الاستاذ سيد أحمد افندى زغلول ضد ابراهيم بك يوسف الفار وآخر بصفة نائباً عن بنك مصر وحضر عنه الاستاذ كامل افندى البندارى ولم يحضر الاول نمرة ١١٨٦ سنة ٤٦ ق — دائرة حضرات مصطفى محمد بك ومحمود على سرور بك وسليمان بك السيد المستشارين )

## ٤٣٢

٧ ابريل سنة ١٩٣٠

١ — شهادة الميلاد . قيمتها فى تقدير السن . اساس ثابت . تقدير القومسيون الطبي وسيلة .

٢ — قرار مجلس الوزراء . معدل لقانون . عدم قانونيته .

٣ — السلطة القضائية . عملها . تفسير القوانين وتطبيقها

### القاعدة القانونية

١ — ان شهادة الميلاد أو مستخرج المواليد

هما الاساس الثابت لتقدير سن الموظف وان شهادة الميلاد من الانظمة العامة التى قامت على مقتضاها شروط التوظف والتى يجب الاخذ بها والعدول عما عداها متى تقدمت وان تقدير القومسيون الطبى للسن لم يكن الا وسيلة وضعها الشارع ليرجع اليها فى حالة عدم وجود شهادة الميلاد . فلا يحل محلها و يصبح أساسا مثلها (١)

٢ - ان قرار مجلس الوزراء الصادر فى ٢٠ يناير سنة١٩٢٧ لم يكن قراراً تفسيرياً للمادة ٨ من قانون المعاشات رقم ٥ سنة ١٩٠٩ حيث تضمن قواعد و بيانات اخرى أخرجت تلك المادة عن مدلولها الأصلى فهو بهذه الحالة صار معدلا للمادة ٨ والتعديل لا يكون الا بقانون

٣ — ان عمل السلطة القضائية لا يقف عند تطبيق القوانين على علاتها بل لها أن تفسر تلك القوانين فى حالة غموضها أو وجود لبس فيها . كما أن لها عند تطبيق القوانين أن تبحث ان كان القانون المطلوب منها تطبيقه قد صدر مستوفياً لشرائطه التشريعية اولا

٤ — ان قانون المعاشات الجديد الصادر فى سنة ١٩٢٩ جعل شهادة الميلاد او المستخرج الرسمى من دفتر المواليد الاساس الأصلى لتقدير سن الموظف ولم يجعل تقدير السن بمعرفة القومسيون الطبى الا فى حالة عدم امكان الحصول على إحدى الشهادتين المذكورتين

(١) أحال الحكم على الحكم الصادر من محكمة الاستئناف بتاريخ ٣١ مارس سنة ١٩٢٩

## المحكمة

### «عن استئناف المالية والحقانية»

من حيث أن الفصل فى هذه الدعوى كما قالت محكمة اول درجة بحق يتوقف على معرفة ان كان قرار مجلس الوزراء الصادر فى ٢٠ يناير سنة ٩٢٧ يجعل تحديد السن بمعرفة القومسيون الطبى نهائياً لا يمكن الرجوع فيه حتى ولو تقدمت بعد ذلك شهادة الميلاد أو مستخرج من دفتر المواليد . وبامهال الموظفين الذين فى الخدمة مدة ستة شهور من تاريخ صدوره لتقديم شهادات ميلادهم ولا تقبل منهم تلك الشهادات بعد ذلك هو قرار تشريعى صدر فى حدود المادة ٧١ من قانون المعاشات الرقيم ٥ سنة ١٩٠٩ وله قوة القانون او لا

« وحيث أن الحكومة دللت على مشروعية هــذا القرار بما ذهبت اليه فى تفسيرها للمادة الثامنة من قانون المعاشات رقم ٥ سنة ٩٠٩ من أن التعبير الوارد بها بلفظ « يعتمد فى تقدير سن الموظفين والمستخدمين على شهادة الميلاد او على شهادة رسمية مستخرجة من دفتر المواليد وفى حالة عدم امكان الحصول على إحدى هاتين الشهادتين يعتمد على تقدير القومسيون الطبى بالقاهرة أو بالاسكندرية » يراد به الاخذ بهذا التقدير فمتى أخذ بتقدير القومسيون الطبى فى حالة عدم وجود شهادة الميلاد أصبح الرجوع فيه غير جائز فاذا جاء قرار مجلس الوزراء بنص صريح فى ذلك فانه لم يأت بشيء جديد وانما أراد بقراره أن يقف عند حد مصالح الحكومة التى

تساهلت فى قبول شهادات الميلاد من الموظفين بعد أن قدر القومسيون الطبى سنهم وزادت الحكومة على ذلك ما تضمنته اللوائح والقوانين من وجوب تعيين سن طالب الاستخدام عند التعيين

« وحيث أن التفسير الصحيح للمادة الثامنة من قانون المعاشات رقم ٥ سنة ١٩٠٩ هو ما قررته هذه المحكمة بحكمها الرقيم ٣١ مارس سنة ١٩٢٩ ( فى استئناف وزارة المواصلات ضد جرجس صديق ) من أن شهادة الميلاد أو مستخرج المواليد هما الأساس الثابت لتقدير سن الموظف وان شهادة الميلاد من الانظمة العامة التى أقامت على مقتضاها شروط التوظف والتى يجب الاخذ بها والعدول عما عداها متى تقدمت وان تقدير القومسيون الطبى للسن لم يكن الا وسيلة وضعها الشارع ليرجع اليها فى حالة عدم وجود شهادة الميلاد فلا يحل محلها ويصبح أساساً مثلها وان قرار مجلس الوزراء الصادر فى ٢٠ يناير سنة ٩٢٧ لم يكن قراراً تفسيرياً للمادة ٨ من قانون المعاشات رقم ٥ سنة ١٩٠٩ حيث تضمن قواعد وبيانات أخرى أخرجت تلك المادة عن مدلولها الأصلى. فهو بهذه الحالة صار معدلا للمادة ٨ والتعديل لا يكون الا بقانون . اما اللوائح والقوانين التى أشارت اليها الحكومة فى مذكرتها وان كانت قد نوهت على تحديد سن راغبى الالتحاق بالوظائف الحكومية قبل التعيين فانه لم ينص فيها على الطريقة الواجب اتباعها لتحديد هذا السن وان الطريقة التى وضعت بعبارة ظاهرة جلية هى المبينة بالمادة ٨ من قانون المعاشات والى هـذه المادة فقط يجب الرجوع لتحديد سن الموظفين

« وحيث ان الحكومة لم تكتف بمناقشة مشروعية قرار يناير سنة ٩٢٧ على الاساس المتقدم ذكره بل ذهبت الى أبعد من هذا حيث قالت فى عريضة استئنافها ان قانون المعاشات هو من القوانين الادارية الخاصة وان وزير المالية هو المختص بتطبيقه دون تدخل أى سلطة أخرى لهـذا خول له أن يستصدر من مجلس الوزراء قراراً تشريعياً يكون له قوة القانون ومتى صدر القرار على هذا النحو اعتبر جزءاً متمماً للقانون وأصبح العمل به واجباً ولا يجوز للمحاكم أن تبحث فى أسباب صدوره كما انه ليس لها أن تبحث فى أمر غموض او وضوح مادة جعل القانون من اختصاص وزير المالية ذلك البحث

« وحيث ان الحكومة باثارتها هذا الدفع قد تناست ان عمل السلطة القضائية لا يقف عند تطبيق القوانين على علاتها بل لها أن تفسر تلك القوانين فى حالة غموضها او وجود لبس فيها كما ان لها عند تطبيق القوانين أن تبحث ان كان القانون المطلوب منها تطبيقه قد صدر مستوفياً لشرائطه التشريعية أو لا

« وحيث انه لتطبيق قرار ٢٠ يناير سنة ١٩٢٧ يجب التحقق مما اذا كانت الحالة التى عرضها وزير المالية على مجلس الوزراء واستصدر بشأنها القرار المـذكور هي من الاحوال التى يتناولها نص المادة ٧١ من قانون المعاشات وهذا بلا شك من عمل السلطة القضائية فاذا ما تبين لها ان القرار لم يصدر فى حدود المادة المذكورة

كانت فى حل من عدم الاخذ به ومن عدم اعتباره قراراً تشريعياً له قوة القانون

«وحيث انه مما تقدم تكون الحكومة مخطئة فى دفاعها هذا ولا شيء يحول دون تقرير عدم مشروعية قرار ٢٠ يناير سنة ١٩٢٧ للاسباب المتقدم ذكرها

« وحيث ان الحكومة دفعت أخيراً دفعاً قالت انه خاص بالمستأنف عليه ويمنعه من رفع هذه الدعوى ويجعلها غير مقبولة منه ذلك انه قبل التعامل بقانون المعاشات الجديد الصادر فى ٢٨ مايو سنة ١٩٢٩ وقد نص فى القانون المذكور على انه فى حالة عدم امكان الحصول على شهادة الميلاد او مستخرج رسمى من دفتر المواليد يكون تقدير السن بمعرفة القومسيون الطبى ولا يجوز الطعن فى التقدير بهذه الكيفيه بحال من الاحوال فالمستأنف عليه وقد قبل التعامل بهذا القانون لا يصح له أن يعترض على تقدير القومسيون الطبى لسنه وأن يتمسك من جديد بشهادة الميلاد التى اهتدى عليها فى أواخر سنة ١٩٢٧ لأن هذا يعد منه عدولا عن قبول أحكام هذا القانون وهو لا يملكه طبقاً للاقرار المعطى منه

« وحيث ان قانون المعاشات الجديد لم يغير من القواعد الأساسية المقررة فى المادة ٨ من قانون المعاشات رقم ٥ سنة ١٩٠٩ لأنه جعل شهادة الميلاد أو المستخرج الرسمى من دفتر المواليد هى الأساس الأصلى لتقدير سن الموظف ولم يجعل تقدير السن بمعرفة القومسيون الطبى إلا فى حالة عدم امكان الحصول على إحدى الشهادتين المذكورتين وان كان قد نص فى آخر المادة على عدم جواز الطعن فى تقدير القومسيون الطبى فان هذا معناه انه اذا قدر القومسيون الطبى سن الموظف مرة فلا يصح الرجوع اليه مرة أخرى لتقدير هذا السن فالقوة التى أعطيت لتقدير القومسيون الطبى لا تنقص من القوة المعطاة لشهادة الميلاد أو مستخرج المواليد عند وجودها.

« وحيث ان قبول المستأنف عليه التعامل بالقانون الجديد يحتم عليه الخضوع لاحكامه وقد ظهر من البيان الواضح بمذكرة وزارة المالية ان ما يستحقه المستأنف عليه من الفرق بين مرتبه الذى كان يتقاضاه عند احالته على المعاش وبين معاشه الذى تقرر له وفقاً للقانون الجديد عن المدة الباقية له فى الخدمة وهى ١٩ شهراً هو مبلغ ٢٣٢ جنيهاً و ٧٥٠ مليما لا مبلغ ٤٤٣ جنيهاً و ٣٤٤ مليما كما يدعى عزيز يوسف بك

« وحيث أنه مما تقدم يتعين قبول استئناف الوزارة وتعديل الحكم المستأنف الى مبلغ ٢٣٢ جنيهاً و ٧٥٠ مليما

## عن استئناف عزيز يوسف بك

« حيث ان الاستئناف المرفوع من عزيز بك يوسف يشمل التظلم من عدم الحكم له بمبلغ الف جنيه نظير حرمانه من الترقية والعلاوات التى كان ينالها لو بقى فى الخدمة الى السن الحقيقى للاحالة على المعاش

« وحيث انه فيما يختص بالتعويض المطالب به عن الحرمان من العلاوة والترقية فقد اصابت محكمة أول درجة فى رفضها منح التعويض لهذا

السبب لأن الترقية كما قالت هذه المحكمة ليست من حق الموظف و بالأخص فان المستأنف المذكور وقد وصل الى نهاية درجته وعليه يكون الاستئناف المرفوع من عزيز بك يوسف فى غير محله و يتعين رفضه وتأييد الحكم المستأنف فيما قضى من رفض التعويض المطالب به

( استئناف وزارتى المالية والحقانيه ضد عزيز بك يوسف وحضر عنه الاستاذ سلامه ميخائيل بك رقم ١٠٢٩ سنة ٤٦ ونمرة ٣٩١ سنة ٤٧ ق — دائرة حضرات كامل ابراهيم بك وكيل المحكمة واتربي أبو العز بك وعلام محمد بك مستشارين )

# ٤٢٣

٣٠ ابريل سنة ١٩٣

١ — استئناف . حكم . قاضى البيوع . فصل فى حقوق . ميعاد عادى .

٢ — تقرير الزيادة . عرض قضائي . قبوله . أثره فى مرسى المزاد

٣ — حكم مرسى المزاد . أثره . حق المدين . سقوطه .

٤ — حكم قاضى البيوع بانتهاء الاجراءات للوفاء . خطأ .

## القاعدة القانونية

(١) ان ميعاد الاستئناف المنصوص عليه بالمادة ٥٨٦ مرافعات مقصور تطبيقه على الحكم أو الامر الذى يصدر من قاضى البيوع فى أحوال الاجراءات الموصلة الى البيع ووقوعه . أما اذا صدر حكم يفصل فى حقوق فيعاد الاستئناف هو الميعاد العادى

(٢) ان مقرر الزيادة باستعماله هذا الحق الذى أجازه القانون لكل انسان فى مصلحة الدائنين والمدين نفسه حتى يصل ثمن المبيع لأقصى قيمة يعتبر انه قبل عرضاً لتعاقد قضائى تم متى كانت الاجراءات صحيحة بمجرد هذا التصرف و يصبح مجبراً على قبول مرسى المزاد عليه ومالكا للجميع وملزماً بالثمن الذى عرضه

(٣) ان ملكية المدين قد سقطت عنه بحكم رسو المزاد الاول ولا يعود اليه بتقرير الزيادة بل يتعلق بها حق لمقرر الزيادة فلا يستطيع المدين المذكور باتفاقه مع الدائن نازع الملكية بعد تقرير الزيادة ان يفسخا هذا التعاقد القضائى و يمسا بحق مقرر الزيادة . و بطلبا انتهاء الاجراءآت لوفاء الدين والحكم الذى يصدر بذلك يقع خطأ فالواجب تنفيذاً للتعاقد القضائى السابق ذكره واحتراماً لحق مقرر زيادة العشر أن يقضى باستمرار اجراءات البيع

## المحكمة

« من حيث ان المستأنف عليهم دفعو بعدم قبول الاستئناف شكلا استناداً الى نص المادة ٥٨٦ من قانون المرافعات لعدم حصول الاستئناف فى ميعاد الخمسة أيام من يوم صدوره

« وحيث ان الاستئناف لم يرفع حقيقة الا بعد تسعة أيام من يوم صدوره ولكن ميعاد الاستئناف الوارد بهذه المادة استثناء مقصور تطبيقه على الحكم أو الامر الذى يصدر من قاضى البيوع واحوال الاجراءات الموصلة الى البيع ووقوعه أما اذا صدر حكم يفصل فى حقوق فيكون ميعاد الاستئناف هو الميعاد العادى والحكم المستأنف قضى بانتهاء اجراءات البيع لوفاء الدين والزام طالب البيع بالمصاريف ولا شك انه يمس

بحقوق مقرر الزيادة لذلك يكون الدفع غير وجيه ويتعين رفضه والتقرير بقبول الاستئناف شكلا

«وحيث انه عن الموضوع فأنه جاء بالمادة ٥٧٨ من قانون المرافعات انه يجوز لكل انسان فى مدة عشرة أيام من يوم البيع ان يقرر فى قلم كتاب المحكمة انه يقبل الشراء بزيادة العشر على أصل أصـل الثمن المباع به بشرط أن يودع فى القلم المذكور مقدار الخمس من الثمن الذى قدره وكامل المصاريف أو يقـدم بذلك كفاله يقر على اعتمادها قاضى المواد الجزئية أو القاضى المنتدب للبيوع

« وحيث أن مقرر الزيادة باستعماله هـذا الحق الذى أجازه القانون لكل انسان فى مصلحة الدائن والمدين نفسه حتى يصل ثمن المبيع لاقصى قيمة يعتبر انه قبل عرضاً لتعاقد قضائى تم متى كانت الاجراءات صحيحة بمجرد هذا التصرف ويصبح مجبراً على قبول رسى المزاد عليه ومالكا للمبيع وملزماً بالثمن الذى عرضه هو الا اذا زايد آخر سواء من رسى عليه المزاد أولا أو غيره . أما المدين فأن ملكيته قد سقطت عنه بحكم رسو المزاد الاول ولا يعود اليه بتقرير الزيادة بل يتعلق بها حق لمقرر الزيادة سبق بيان ماهيته فلا يستطيع المدين المذكور باتفاقه مع الداين نازع الملكية بعد تقرير زيادة العشر أن يفسخا هذا التعاقد القضائى ويمسا بحق مقرر الزيادة ويطلبا انتهاء الاجراءات لوفاء الدين والحكم الذى يصدر بذلك يقع خطأ بل الواجب تنفيذاً للتعاقد القضائى السابق ذكره واحتراما لحق مقرر زيادة العشر أن يقضى باستمرار اجراءات البيع

« وحيث انه يتعين لما تقدم الزام المستأنف عليهم متضامنين بالمصاريف واتعاب المحاماة

( استئناف محمد افندى محمود العبودى وحضر عنه الاستاذ فيتا سنسينو افندى ضد المعلم على نصر وورثة المرحوم احمد طنطاوى وحضر مع الاول الاستاذ وليم افندى برباري ومع الثانى الاستاذ رياض يعقوب افندى نمرة ٣٥٣ سنة ٤٧ ق — دائرة حضرة صاحب العزة كامل بك ابراهيم وكيل المحكمة وحضور حضرتى محمود سامى بك وعلام محمد بك المستشارين )

## ٤٣٤

### ١٤ ابريل سنة ١٩٣٠

تنفيذ . حق الدائن فيه على أملاك المدين جميعها . اختصاص . تأثيره على التنفيذ . وأثره فى الامتياز

**القاعدة القانونية :**

للدائن الحق فى التنفيذ على أطيان المدين سواء أخذ بها اختصاصاً بدين آخر أو لم يأخذ . وليس للاختصـاص من الأثر القانونى بالنسبة للدائن الذى اختص بأطيان مدينه الا أنه يصبح ممتازاً بالنسبة لباقى الدائنين . ولا يمنع الدائن بعد أخذ الاختصاص أن يستوفى حقه الثابت له بموجب عقد رسمى آخر وحكم آخر على العقارات التى أخذ بها اختصاصاً ويكون فى هذه الحالة مركزه بالنسبة لباقي الدائنين كمركز الدائن العادى بالنسبة لهذا الدين

**المحكمة :**

« حيث ان الاوقاف أجرت للمستأجرين صفقتين الاولى بموجب عقـد رسمى رهن به المستأجرون للوزارة وفاء للأجرة ثمانيـة أفدنة

وكسور والثانية بموجب عقد عرفى لضمانة المستأنفين وقد استصدرت الوزارة حكما بالايجار فى الصفقة الثانية وبموجبه استصدرت أمراً باختصاصها بأطيان المستأجرين والضمان

« وحيث أن الوزارة نفذت أولا العقد الرسمى ونزعت ملكية التأمين المقدم من المستأجرين ولما لم تف قيمة الاطيان المرهونة نزعت ملكية المستأجرين من ثمانية أفدنة وكسور بموجب هذا العقد من الاطيان التى كانت أخذت عليها اختصاصاً

« وحيث ان المستأنفين يقولون ان الوزارة ليس لها الحق فى التنفيذ على الثمانية أفدنة وكسور المأخوذ عليها الاختصاص لأن الاطيان سواء المملوك منها للمستأجرين أو المملوكة للمستأنفين التى أخذت عليها الاختصاص أصبحت من يوم تسجيل الاختصاص عليها مخصصة لوفاء حق الوزارة الذى صدر به حكم الايجار

« وحيث ان هذه النظرية غير صحيحة لان للوزارة الحق فى التنفيذ على أطيان المستأجرين سواء أخذت عليها اختصاصاً بدين آخر أو لم تأخذ وفاء للباقى من العقد الرسمى وليس للاختصاص من الأثر القانونى بالنسبة للدائن الذى اختص بأطيان مدينه الا أنه يصبح ممتازاً بالنسبة لباقى الدائنين ولا يمنع الدائن بعد أخذ الاختصاص أن يستوفى حقه الثابت له بموجب عقد رسمى آخر وحكم آخر على العقارات التى أخذ بها اختصاصاً ويكون فى هذه الحالة مركزه بالنسبة لباقى الدائنين مركز الدائن العادى ومن ثم يكون اعتراض المستأنفين على اجراءات الوزارة فى غير محله

« وحيث أن تمسك المستأنفين بالحكم الصادر من محكمة الاستئناف الذى قضى بالزام الوزارة بصفتها حارسة بتخصيص ثمرات الاطيان التى أخذ عليها الاختصاص لخصمها من دين الوزارة الثابت بالحكم لا يقوم هذا التمسك على أساس صحيح لأن هذا الحكم انما صدر بشأن الثمرات ليس الا ولا يتعدى أثره الى الاجراءات التى تتخذها الوزارة فى التنفيذ على عقارات المستأجرين لاستيفاء حقها

« وحيث أنه مما تقدم يكون الحكم المستأنف فى محله ويتعين تأييده »

( استئناف الشيخ احمد محمد الشاهد وآخرين وحضر عن ثانيهم الاستاذ زكى افندى الطوخى ضد وزارة الاوقاف رقم ١١٤٦ سنة ٤٦ ق — دائرة حضرات السيد محمد عبدالهادى الجندى بك وعلى حيدر حجازى بك واحمد مختار بك مستشارين )

## ٤٣٥

١٤ ابريل سنة ٩٣٠

دعوى بوليصية . شروطها

### القاعدة القانونية

اذا كان الدين سابقاً على عقد البيع الصادر من المدين وثبت انه جرد نفسه من كل أملاكه. وان القصد من البيع حرمان الدائن من دينه فان شروط الدعوى البوليصية تكون متوفرة

### المحكمة

« حيث انه تبين أن لا نزاع بين الطرفين

فى أن دين المستأنف عليها الأولى سابق على عقد البيع موضوع النزاع الآن

« وحيث انه تبين ايضاً ان المورث جرد نفسه من كل أملاكه بهذا البيع فأصبح لا يملك شيئاً يمكن للدائن التنفيذ عليه

« وحيث ان البيع كان من المورث لأولاده من غير المستأنف عليها الأولى وظاهر من ظروف الدعوى ان الغرض حرمان هذه الأخيرة من دينها واذا لوحظ فوق ذلك ان دينها يشمل ثمن حليها الذى بيع لاتمام بناء هذا المنزل فمن ذلك كله تكون شروط الدعوى البوليصية متوافرة ويكون الحكم المستأنف فى محله

( استئناف احمد فهمى افندى بصفته وحضر عنه الاستاذ عبد العزيز فهيم افندى ضد الست زينب محمد محمود وآخرين وحضر عن الاولى الاستاذ احمد يحيي افندى رقم ٥٦٩ سنة ٤٦ ق — بالهيئة السابقة )

## ٤٣٦

١٦ ابريل سنة ١٩٣٠

١ — الوصى . موته مجهلا مال اليتيم . عدم تطبيقها فى الوقت الحاضر

٢ — حق الفسخ . حق تنقيص الثمن . الدفع بسقوط الحق بمضى سنة . سريانه على القاصر .

٣ — مضى المدة . فى المدد القصيرة . نفاذها على القاصر .

### القاعدة القانونية

١ – ولو أن القاعدة الشرعية التى تقضى بأنه اذا مات الوصى مجهلا مال اليتيم صحيحة إلا ان هذه القاعدة لا يمكن تطبيقها فى الوقت الحاضر مع نظام المجالس الحسبية التى تقوم بحصر التركات والجرد وتعيين الأوصياء على القصر ومحاسبتهم فلا يتأتى مع هذا النظام تجهيل أموال القصر

٢ – ان المادة ٢٩٦ مدنى التى تنص على ان حق المشترى فى فسخ البيع او تنقيص الثمن وكذلك حق البائع فى تكملة الثمن يسقطان بالسكوت عليهما سنة واحدة من تاريخ العقد تسرى على القاصر . لأن هذا السقوط غير خاضع لقواعد سقوط الحق بمضى المدة . ويعتبر من قبيل ضياع الحق "déchéance" فضلا عن ان قواعد سقوط الحق فى المدد القصيرة تسرى على القاصرين بالتفسير العكسى للمادة ٨٥ مدنى

### المحكمة

« حيث ان المستأنف قصر دعواه على مطالبة المستأنف عليهم بمبلغ ٢٨٩ جنيهاً قيمة ريع الأطيان مدة وصاية مورثهم وما يقابل ثمن ٩ قراريط التى ظهرت معجزة وريع هذا القدر وذلك من تركة مورثهم

« وحيث ان المستأنف عليهم دفعوا دعوى المستأنف فيما يختص بالريع بأن مورثهم مات مجهلا لمال القاصر فلا تلزم تركته بشىء فضلا عن ان البيع هو بغير ثمن لأن البيع من جدة لابن ابنها وهى التى كانت واضعة اليد على الأطيان لغاية وفاتها وقالوا عن ثمن العجز أنه سقط حق المستأنف فى المطالبة به لمضى اكثر من سنة على تاريخ البيع

« وحيث انه فيما يختص بريع الأطيان فانه وان كانت القاعدة الشرعية التى تقضى بأنه اذا

مات الوصى مجهلا مال اليتيم فلا ضمان فى تركته صحيحة فى ذاتها لأن مبناها اعتبار الوصى أميناً فلا تلزم تركته بشىء اذا مات مجهلا لمال اليتيم لاحتمال أن يكون قد صرفه فى مصلحة القاصر إلا ان هذه القاعدة لا يمكن تطبيقها فى الوقت الحاضر مع نظام المجالس الحسبية حيث تقوم هذه المجالس بحصر تركات المتوفيين وجردها وتعيين الاوصياء على القصر ومحاسبتهم فلا يتأتى مع هذا النظام تجهيل أموال القصر

« وحيث انه ثابت من الاوراق ان مورث المستأنف عليهم تعين وصياً على القاصر لادارة أطيانه التى باعتها له جدته وطولب من المجلس الحسبى بتقديم الحساب ولم يقدم فلا يمكن مع هذا أن يقال أن اموال القاصر غير معلومة وان الوصى مات مجهلا لها وامتناعه عن تقديم الحساب لا يعتبر تجهيلا لمال القاصر وبذلك يكون ارتكان المستأنف عليهم على هذه القاعدة ارتكان بعيد عن الصواب

« وحيث انه ثابت من التحقيق الذى اجرته محكمة أول درجة ان مورث المستأنف عليهم كان فى معيشة واحدة مع والدته التى باعت الأطيان للقاصر وقد شهدت شهود النفى انها كانت تحصل ايجار الارض بنفسها وشهدت شهود الاثبات ان مورث المستأنف عليهم هو الذى كان يحصل الايجار ولا يوجد لدى المحكمة ما يرجح شهادة شهود أحد الطرفين على الآخر سوى قرينة ان البيع حصل من جدة لابن ابنها الذى توفى قبلها مما يستنتج منه ان العقد عقد هبة تحرر فى صورة عقد بيع فالبداهة تقضى بعدم مطالبة الجدة بريع مثل هذه الاطيان التى باعتها بغير مقابل إلا بعد وفاتها وقد استلم المستأنف الأطيان فى السنة التى تلت وفاتها مباشرة وهى سنة ١٩٢٠ وعلى ذلك لا يمكن اعتبار مورث المستأنف عليهم مغتصباً لريع هذه الأطيان وبالتالى لا يصح مطالبة المستأنف عليهم بريعها من تركة مورثهم

« وحيث انه فيما يختص بقيمة ٩ قراريط التى ظهرت معجزة فالمادة ٢٩٦ من القانون المدنى صريحة فى ان حق المشترى فى فسخ البيع أو تنقيص الثمن وكذلك حق البائع فى تكملة الثمن يسقطان بالسكوت عليهما سنة واحدة من تاريخ العقد وقد ذهب الشراح الفرنسيون على أن هذا السقوط يسرى على القاصر لأنه غير خاضع لقواعد سقوط الحق بمضى المدة Prescription ويعتبر من قبيل décheance راجع تعليقات دالوز على المادة ١٦٢٢ مدنى ص ١٢٠ نوته ٢ وص ١٢١ نوتة ٢٢ على ان قواعد سقوط الحق بمضى المدة تسرى على القاصر فى المدد القصيرة التى تقل عن خمس سنوات وذلك مأخوذ من المادة ٨٥ من القانون المدنى بالتفسير العكسى وقول المستأنف ان مورث المستأنف عليهم ضامن للبيع وهذا يمنعه من التمسك بهذا الدفع قول غير جدير بالاعتبار لأن الضمانة قاصرة على صحة ونفاذ البيع ومتى سقطت دعوى المطالبة بالعجز عن الاصيل سقطت حتما عن الضامن ولا يمكن الاعتراض على ذلك بأن مورث المستأنف عليهم كان وصياً على القاصر

واهمل رفع الدعوى لأن المستأنف تعين وصياً على القاصر فى سنة ١٩٢٠ وكان فى مقدوره رفع الدعوى عقب تعيينه وصياً وقبل مضى سنة على تاريخ تعيينه وهو لم يرفعها إلا فى سنة ١٩٢٥

« وحيث أنه لهذه الأسباب والأسباب الواردة فى حكم محكمة أول درجة ترى المحكمة ان الحكم المستأنف فى محله ويتعين تأييده

( استئناف الشيخ محمد المهدى السقا وحضر عنه الاستاذ أحمد رأفت بك ضد لطيفه السيد وآخرين وحضر عن الثاني الاستاذ أنور افندى على رقم ٢٩٧ سنة ٤٧ ق — دائرة حضرات مصطفى محمد بك ومحمود على سرور بك وسليمان السيد بك مستشارين )

## ٤٣٧

١٧ ابريل سنة ٩٣٠

١ — استئناف . دعوى . تجزئتها . اعتبار نصيب كل مدعى عليه على حدته

٢ — استئناف . قبوله أو عدمه . نظام عام.

### القاعدة القانونية

( ١ ) متى كان موضوع الدعوى قابلا للتجزئة فتنظر المحكمة فى قبول الاستئناف وعدمه من كل من المدعى عليهم العديدين الى نصيب كل منهم وقيمته لا الى مجموع القيمة المطالب بها

( ٢ ) ان قبول الاستئناف وعدمه هو من المسائل المتعلقة بالنظام العام وللمحكمة الفصل فيه من تلقاء نفسها ولو لم يدفع به أحد الخصوم

### المحكمة

« حيث أن الدعوى الابتدائية رفعت من الثلاثة الاول من المستأنف ضدهم ضد المستأنفين ينازعانهم فى بعض هذه الاطيان بطريق شرائهما محددا من سكينه بنت على حسن والدة الاولين منهم

« وحيث أن كلا من المستأنفين يتمسك بعقد صادر له من سكينه بنت على حسن المذكورة بطريق التحديد فقد تمسكت الست بسيم بعقد صادر لها من سكينه بنت على بتاريخ ٣٠ سبتمبر سنة ٩٢١ وسجل بتاريخ ٨ اكتوبر سنة ٩٢١ يتضمن شرائها لنصف فدان بسعر ماية جنيه مصرى كما تمسك محمد خليفه بعقد مؤرخ فى ٢١ مارس سنة ١٩٢١ ومسجل فى ٧ ابريل سنة ٩٢١ يتضمن شراؤه هو وآخر لفدان بمبلغ ١٥٠ جنيهاً ويكون ما يخصه هو نصف فدان ثمنه ٧٥ جنيهاً مصرياً

« وحيث أن موضوع الدعوى بالشكل السابق ايضاحه قابل للتجزئة Divisible فتنظر فى قبول الاستئناف وعدمه من كل من المدعى عليهم العديدين الى نصيب كل منهم وقيمته لا الى مجموع القيمة المطالب بها وهذا الرأى هو الذى سارت عليه المحاكم الفرنسية بعد أن قررته دوائر محكمة النقض المدنية المجتمعة والذى تأخذ به هذه المحكمة لوجاهته « راجع جارسونيه طبعة ١٩١٥ جزء سادس صفحة ١٥٤ بند ٨٩ »

« وحيث أن كلا من المستأنفين له عقد قائم بذاته وقيمة كل عقد هى أقل من ٢٥٠ جنيهاً وانضمامهما لبعضهما فى الاستئناف لا يترتب عليه الجمع بين مقدار ما يتمسك به كل منهما فضلا على

أن مجموع قيمة العقدين هو ١٧٥ جنيهاً أى أقل من النصاب الجائز استئنافه طبقاً للمادة ٣٤٥ معدلة من قانون المرافعات

« وحيث أن قبول الاستئناف وعدمه هو من المسائل المتعلقة بالنظام العام وللمحكمة الفصل فيه من تلقاء نفسها ولو لم يدفع بعدم قبول الاستئناف أحد الخصوم

« وحيث انه مما تقدم يكون الاستئناف غير مقبول شكلا

( استئناف الست بسيم بنت سيد وآخر ضد محمد توفيق احمد ابراهيم وآخرين وحضر عن الاثنين الاول الاستاذ أحمد رشدى افندى رقم ١٢١٠ سنة ٤٦ ق — دائرة حضرات محمد فهمى حسين بك ومحمود فهمى بك. يوسف ومحمد نور بك مستشارين )

# ٤٣٨

٢٠ ابريل سنة ٩٣٠

١ — عقد بيع . شرائطه القانونية . متوفرة صحته .
٢ — ثمن . اعتراف بقبضه . لا يعتبر هبة .
٣ — عقد بيع . وضع يد الولى ( البائع ) . صحته .
٤ — ولى شرعى . تصرفه بالبيع والوقف . صحته . اجازة القصر .

## القاعدة القانونية

١ - اذا تضمن عقد بيع شرائطه القانونية . فتعين فيه طرفا المتعاقدين البائع ( الأب من ماله ) والمشترون ( الاب بصفته ولياً على أولاده ) والمبيع والثمن . فهو عقد بيع صحيح . ومتى كان العقد صريحاً فى أن البائع استلم هذا الثمن من مالية أولاده القصر واعترف ان هذا المال كان موجوداً تحت يده من قبل العقد فلا يعتبر ذلك هبة للثمن .

٢ - لا يعيب عقد البيع ان المورث استمر واضعاً يده وأجر الأطيان باسمه خاصة لأنه الولى الشرعى وتصرفه فى الواقع نيابة عن أولاده

٣ - للولى الشرعى حق التصرف فى مال أولاده بما فيه المصلحة وكما له أن يبيع مالهم مع المصلحة فله أن يقف هذا المال عليهم لأن فى ذلك حفظاً للعين ومصلحة للقصر. فضلا من ان هذا التصرف من جانبه معلق على اجازة القصر عند بلوغهم سن الرشد

## المحكمة

« حيث ان المستأنف عليهم رفعوا الدعوى يطالبون فيها بتثبيت ملكيتهم الى نصيبهم الشرعى ١٠/١/٤ قراريط من أصل ٢٤ قيراطاً فى المنزل المبين بصحيفة الدعوى وقد تمسك المستأنف بصفته بعقد البيع الصادر من المورث بتاريخ ١٢ سبتمبر سنة ١٩٢٠ وثابت التاريخ فى ١٣ سبتمبر سنة ١٩٢٠

« وحيث ان المستأنف عليهم طعنوا على هذا العقد وجارتهم محكمة أول درجة فاعتبرته عقد وصية أو عقد هبة غير مستوفى لشرائطها ولذلك حكمت للمستأنف عليهم بطلباتهم

« وحيث انه تبين للمحكمة من مراجعة هذا العقد انه عقد بيع صحيح استوفى كل الشرائط اللازمة قانوناً فقد تعين فيه طرفا المتعاقدين البائع ( الأب من ماله ) والمشترون ( الأب بصفته ولياً على أولاده ) والمبيع والثمن

« وحيث انه من الخطأ القول بأن الثمن المنوه عنه فى هذا العقد يعتبر هبة لأن العقد صريح فى أن البائع استلم هذا الثمن من مال أولاده القصر واعترف ان هذا المال كان موجوداً تحت يده من قبل العقد

« وحيث انه بعد ذلك فلا يعيب العقد ان المورث استمر واضعاً يده وأجر الأطيان باسمه خاصة لأنه هو الولى الشرعى وتصرفه هذا انما كان فى الواقع نيابة عن أولاده وان لم ينص على ذلك فى كل عقد على حدته

« وحيث ان للولى شرعاً حق التصرف فى مال أولاده بما فيه المصلحة فله أن يبيع مالهم متى رأى فى ذلك مصلحة فله من باب أولى أن يقف هذا المال عليهم لأن فى ذلك حفظاً للعين ومصلحة للقصر فضلا عن ان هذا التصرف من جانب الاب معلق على اجازة القصر عند بلوغهم سن الرشد

« وحيث انه لا محل للاعتراض بأن كتاب الوقف تضمن اعتراف الأب ان الأطيان جارية فى ملكه لأنه يجب أن يلاحظ انه ما كان فى وسع الأب إلا أن يقول ان الأطيان جارية فى ملكه لأن التكليف لم ينقل لاسم أولاده بعد ولا يقبل منه وقف الأطيان بعد ذلك وعلى كل حال فلا يغير هذا التصرف من نفس عقد المكلفة الاصلى ولا يلغيه

« وحيث انه متى تقرر ذلك يكون الحكم المستأنف فى غير محله ويتعين الغاؤه ورفض دعوى المستأنف عليهم

( استئناف عبد العزيز افندى على بصفته وآخرين وحضر عنهم الاستاذ نجيب افندى قربه ضد الشيخ محمود عبد الرحمن وآخرين وحضر عنهم الاستاذ محمد صبرى أبوعلم افندى رقم ٥٢٣ سنة ٤٦ ق — دائرة حضرات السيد محمد عبدالهادى الجندى بك وعلى حيدر حجازى بك واحمد مختار بك مستشارين )

## ٤٣٩

٥ مايو سنة ١٩٣٠

احالة على المعاش . ضابط . قانون نمرة ٧٦ سلطة الحكومة المطلقة .

### القاعدة القانونية

ليس فى قانون سنة ١٨٧٦ ما يقيد الحكومة فى سلطة التصرف باحالة الضابط على المعاش متى استحق معاشه كاملا كما أنه ليس فى أى قانون آخر ما يقيد هذه السلطة بقيد شكلى خاصاً كاصدار قرار به من هيئة مجلس الوزراء مثلا .

### المحكمة

« حيث أن الوقائع المتفق عليها فى هذه القضية تتلخص فى أنه فى يوم ٢٢ مايو سنة ٨٤ أصدر مجلس الوزراء قراراً بمعاملة من يدخل الخدمة العسكرية من الضباط بقانون المعاشات المزمع صدوره فلما صدر فى ٢٦ يوليه سنة ٨٨ لاحظ من دخل الخدمة من الضباط بعد ٢٢ مايو سنة ٨٤ أن قانون المعاشات الصادر فى سنة ٧٦ اسخى يدا عليهم من هـذا القانون الجديد فيما يتعلق باستحقاقهم المعاش الكامل فرفعوا أمرهم لوزارة الحربية فى سنة ١٩٠٦ طالبين معاملتهم

بهذا القانون السخى الذى لا حق لهم فى المعاملة بموجبه فقدمت وزارة المالية طلبهم لمجلس الوزراء وأشفعته بتقرير منها بينت فيه بلغة الأرقام ما فى معاملتهم بهذا القانون الجديد من خسران عليهم آخذة فى تفسير هذا القانون بما كانت تراه فيه من جواز احالة الضباط المعاملين به على المعاش عند بلوغهم سن المعاش الكامل فصدر قرار مجلس الوزراء بمعاملتهم بقانون سنة ٧٦ بصفة استثنائية وهكذا كذلك صدر منه قرار آخر فى ١٩ سبتمبر سنة ١٩١٩ بمعاملة طائفة أخرى من الضباط بهذا القانون — وقد جرت الحكومة فى معاملة هؤلاء الضباط بقانون سنة ٧٦ على ما أخذت به من تفسيره المتقدم الذكر فكانت تحيل منهم على المعاش من بلغ سن المعاش الكامل ولا تسمع من أيهم شكوى حتى صدر قانون جديد بتعديل درجات الضباط ومرتباتهم فرفع نعمت الله بك طحان هذه الدعوى مدعياً أنه أحيل على المعاش قبل بلوغ سن الستين وأنه لذلك يستحق التعويض الذى طلب الحكم بألزام الحكومة به .

« وحيث أن طرفى الخصومة مختلفان بعد اتفاقهما على هذه الوقائع فيدعى نعمت الله بك طحان أنه دخل خدمة الجيش فى أول ابريل سنة ٨٨ وأنه من أولئك الضباط الذين منحوا المعاملة بقانون سنة ٧٦ ويزعم أن المادة الثانية والتاسعة من هذا القانون تخولانه حق البقاء فى الخدمة حتى سن الخامسة والستين على الأقل وأن وزارة الحربية بأحالته على المعاش قبل بلوغه هذا السن . وان استحق كامل المعاش . قد حرمته مما عساه كان يستفيده من الترقى فى مراتب الجيش ومرتبات هذه المراتب — وتدعى الحكومة أن لها الحق المطلق فى إحالة أى موظف على المعاش متى بلغ المعاش الكامل وأن ليس فى المادتين السابقتى الذكر ما يوجب عليها استبقاء الضابط فى الخدمة بعد بلوغ هذا السن

« وحيث أن محكمة أول درجة قد بنت حكمها المستأنف على أن الحكومة لم تأخذ فى هذه القضية بحقها المطلق المخول لمجلس الوزراء فى عزل الموظفين و إحالتهم على المعاش بدون بيان أية أسباب وانما أخذت بما انتحلته من حق لوزير الحربية فى إحالة الضابط على المعاش عند استحقاقه المعاش الكامل ولا سند لها فى هذا الحق بل المادة التاسعة من قانون سنة ٧٦ قد أوجبت على الحكومة ابقاء الضابط فى الخدمة حتى يبلغ سن الستين من عمره وان استحق المعاش الكامل قبل ذلك ولهذا اعتبرت احالة نعمت الله بك طحان على المعاش عزلا مخالفاً للقانون يستحق بسببه التعويض الذى حكمت به بالحكم المستأنف

« وحيث أن المسألة التى حصرها النزاع بين طرفى الخصومة والحكم المستأنف هى اذن: هل قانون سنة ٧٦ قد قيد حق الحكومة المطلق فى إحالة اى موظف على المعاش أم لا .

« وحيث انه ينبغى قبل النظر فى هـذه المسألة أن تشير هذه المحكمة الى ما سبق أن قررته بحكمها المؤرخ فى ٢٤ مارس سنة ١٩٣٠ فى القضية نمرة ١٦٢ سنة ٤٧ قضائية من أن الحكومة المصرية تقيم علاقاتها مع موظفيها فى

التوظيف والترقية والتأديب والعزل والفصل والأحالة على المعاش على قواعد القانون العام وانها تعمل فى ذلك بسلطتها العامة لا يقيدها الا ما تستلزمه طبيعة التصرف بهذه السلطة من مراعاة الصالح العام وما تقيدت به فى حدود الضمانات المخولة للموظفين صريحا فى القوانين واللوائح الخاصة بهم

« وحيث أن احالة الموظف على المعاش عند استحقاق المعاش الكامل هى كأحالة الموظف على المعاش لبلوغ سن الستين ليست عزلا من الوظيفة ولذلك يجب أن تقع تصرفا من الوزير التابع له ذلك الموظف

« وحيث أنه ليس فى قانون سنة ٧٦ ما يقيد الحكومة فى سلطة التصرف باحالة الضابط على المعاش متى استحق معاشه كاملا كما أنه ليس فى أى قانون آخر ما يقيد هذه السلطة بقيد شكلى خاص كاصدار قرار به من هيئة مجلس الوزراء مثلا . فالمادة الثانية من قانون سنة ٧٦ جاءت نصاً لبيان ما يقدر للضابط من معاش على نسبة مدة خدمته كأن يستحق معاشه الكامل اذا بلغت سني خدمته خمساً وثلاثين سنة بل هى فيما صدرت به من عبارة « اذا تقاعد أحد منهم بحسب الاقتضاء » قد ابتعدت عن بيان الاحوال التى يحال فيها الضابط على المعاش أما المادة التاسعة من هذا القانون فنصها ( يجب على كافة الضباط والمأمورين الانقياد فيما يناطون به من الخدمة فاذا امتنع أحدمن الخدمة المأمور بها وأبرز صورة استعفاء فاذا كان بلغ سن الستين فيعافى من الخدمة ويعطى له معاش بحسب سنى خدمته بمقتضى هذا القانون وكذا اذا لم يبلغ سن الستين وثبت عدم اقتداره على الخدمة فانه يعافى ويعطى له معاش أيضاً على حسب مدة خدمتــه . أما اذا عجز عن ثبوت الاعذار فلا يساعد على رغبته فى الامتناع عن الخدمة وهذا اذا كان الامتناع والاستعفاء بحالة السفرية ) وظاهر أن هذا النص — وقد صدر بايجاب الطاعة والامتثال على الضباط فيما يكلفون به من خدمة — قد سيق تفريعاً على هذا الواجب لتقرير ايجاب البقاء فى الخدمة على الضباط ولبيان ما يكون لهم من عذر مقبول اذا استعفوا من الخدمة — فهو أشــبه بغيره من النصوص الواردة بقوانين المعاشات الأخرى المبينة للحالة التى يجوز فيها للموظف أو للضابط طلب التقاعد عن الخدمة متى بلغ سناً معينة

« وحيث أن هذا النص لا يدل مطلقا — بأى نوع من أنواع الدلالات المعروفة على الزام الحكومة بابقاء الضابط فى الخدمة لسن الستين لأن مقابل ما وجب على الضــابط من طاعة وامتثال وعدم استعفاء من الخدمة (إلا اذا كان له عذر من سن أو غيره ) هو حق الحكومة فى اقتضاء هذا الواجب من الضابط ليس إلا .

« وحيث أنه لا يصح مطلقاً فى النظر أن يفترض أن الحكومة عن ايجابها طاعتها على الموظف وعدم جواز استعفائه من خدمتها إلا بعذر مقبول قد أوجبت كذلك له عليها ابقاءه فى خدمتها حتى يبلغ سن الستين لأن السياق فى المادة التاسعة لا يسوغ هذا الافتراض من

جهة والمصلحة العامة تنقضه من أساسه وتتنافى معه من جهة أخرى .

« وحيث أنه لكل ذلك تكون الحكومة فى أخذها بحقها من احالة نعمت الله بك طحان على المعاش لاستحقاقه المعاش الكامل لم تخالف قانون سنة ٧٦ ولا أى قانون آخر مخالفة موضوعية أو شكلية ولذلك يتعين الحكم بالغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى

( استئناف وزارة الحربية ضد القائمقام نعمت الله بك طحان رقم ١٦٠ و ٢٢٠ سنة ٤٥ ق — دائرة حضرات زكي برزى بك ومسيو سودان وحامد فهمى بك مستشارين )

## ٤٤٠

٢٠ ابريل سنة ١٩٣٠

اتعاب المحاماة . الاتفاق بعد انتهاء العمل . لا سلطة للقاضى فى التقدير

**القاعدة القانونية**

ان سلطة القاضى فى النظر فى مقابل اتعاب المحاماة وتقدير المقابل بحسب ما يستصوبه محلها أن يكون الاتفاق على الاتعاب قد تحرر فعلا . وقبل البدء فى رفع الدعوى و بقيود خاصة تبيح للقاضى استعمال هذه السلطة ، أما والاتعاب قد تقدرت من بعد انتهاء العمل فلا سبيل للقاضى الى النظر فيها بوجه من الوجوه

**المحكمة**

« حيث ان حضرة حسن بك صبرى قال أن سمو الأمير محمد على حليم كان غائباً عن مصر ولما عاد اليها بعد انتهاء الحرب العظمى قصد مكتبه وعهد اليه أن يبحث كتاب وقف عمته المرحومة الأميرة زينب هانم وعقوداً اخرى صادرة فى بروكسل والاستانة ومصر خاصة بالاراضى القائمة عليها بناء فندق شبرد والمبانى المعروفة بعمارات الشركة البلجيكية وذلك لمعرفة ما اذا كان لايزال للوقف حقوقا باقية على الاراضى المذكورة من عدمه ووضع الاساس اللازم للمطالبة بتلك الحقوق فتسلم المستندات ونقل ما كان منها باللغات الاجنبية الى اللغة العربية وتفرغ لدرسها زمناً طويلا دراسة مستفيضة استخلص منها الى أن الوقف لا تزال له حقوق على الاراضى المذكورة فتقدم الى المحكمة الشرعية يستأذن لسمو الأمير بالخصومة ليطالب بهذه الحقوق وانتهى الأمر بأن صدر اذن لسمو الامير بالخصومة و بأن يوكل عنه من يشاء وأن يعزل و يوكل من يشاء بغير واسطة أحد و بغير تدخل لوزارة الاوقاف . فبدأ برفع الدعوى على الشركة البلجيكية بالازبكية وشركة شبرد وكان من حسن الصدف أن السلطة العسكرية أمرت بتصفية أملاك الشركة البلجيكية فحصلت بناء على ذلك مساع من الشركة للصلح وقد تقرر حق الوقف قبل الشركة المذكورة بمبلغ ٥٦٠ مليما و١٤٩٣٤٩ جنيهاً وهذا المبلغ هو أول فائدة استفادها الوقف المذكور من الاذن بالخصومة لسمو الأمير محمد على حليم ثم قدر حق الوقف على شركة شبرد بمبلغ ١١٠٤٠٠ جنيه وكذا مبلغ ١٤٩٣٣ جنيها فيكون الوقف قد ربح من الأذن بالخصومة لسمو الامير مبلغ

٢٧٤٦٨٢ جنيها وأنه بعد ذلك قدم طلباً لصاحب السمو الأمير ليقدر له أتعابه عن الاعمال التى قام بها وكان من نتيجتها أن حصل الوقف على هذه المبالغ الكبيرة فأجابه سمو الأمير بان قدر له اتعاباً قدرها سبعة الاف جنيه وأنه كتب لوزارة الاوقاف لتدفع له المبلغ المذكور وأنه لما طالب الوزارة باتعابه هذه سوفت من يوم لآخر وأخيراً امتنعت عن دفعه اليه فاضطر لرفع الدعوى أمام محكمة مصر الابتدائية الأهلية فحكمت له بمبلغ ٢٥٠٠ جنيه فاستأنف الحكم المذكور طالباً تعديله الى سبعة آلاف جنيه

« ومن حيث أن الحاضر عن سمو الأمير محمد على حليم وافق على طلبات حضرة حسن بك صبرى وطلب الحكم له بها . أما وزارة الأوقاف فان دفاعها يدور حول بحث النقط الثلاثة الآتية التى تستند عليها فى طلب رفض الزام الوقف بدفع المبلغ المقدر اتعاباً من سمو الامير وهذه النقط هى :—

أولا — مركز سمو الامير محمد على حليم بالنسبة للوقف وصلة المدعى شرعاً بالوقف وهل له أن يطالب الوقف بشىء من الاتعاب التى يدعيها أم ان لاحق له فى ذلك . ثانياً — هل يملك سمو الامير محمد على حليم بمقتضى اذن الخصومة الصادر له فى ٤ ديسمبر سنة ١٩٢٢ اصدار الورقة التى التى قدر بها اتعاباً للمدعى أم ان ذلك الأذن يمنعه من الانفراد بذلك . ثالثا — بفرض التسليم جدلا بأن للمدعى اتعاباً قبل الوقف فهل الاعمال التى قام بها المدعى فى ذاتها تستحق هذا المبلغ الكبير الذى يطالب به أم ان القيمة مبالغ فيها بدرجة عظيمة

« ومن حيث انه فيما يختص بالنقطتين الاولى والثانية فان المحكمة الابتدائية قد بحثتها بحثا مستفيضاً وقررت فيها رأياً صائباً متفقا مع الاحكام الشرعية واحكام المحاكم الاهلية وأقرت صحة عمل سمو الأمير وأن له الحق فى تقدير أتعاب محاميه الذى نصبه ليطالب بحقوق الوقف وان هذه المحكمة لتأخذ بالرأى الذى أخذت به محكمة اول درجة وتقره

« ومن حيث أن وزارة الاوقاف ذهبت فى دفاعها الى أن سمو الأمير ليس له أن ينفرد بتقدير أتعاب المحامى الذى أقامه للدفاع عن حقوق الوقف بل انه ملزم بأن يشترك مع وزارة الاوقاف فى ذلك لان اذن الخصومة الصادر له من المحكمة العليا الشرعية بتاريخ ٤ ديسمبر سنة ٩٢٢ لا يبيح له الانفراد بهذا العمل

« ومن حيث أنه بالرجوع الى اذن الخصومة المذكور يتضح انه ورد فيه ما نصه : « قررنا الموافقة على اذن حضرة صاحب السمو الامير محمد على حليم بالخصومة عن جهة وقف سمو الاميرة زينب هانم لمقاضاة الشركة البلجيكية المصرية بالازبكية وغير هذه الشركة أمام المحاكم المختلطة والمصرية بشأن ما لجهة الوقف من الحقوق المتعلقة بالفندق وبارض السرايين التى كانت مطلة على بركة الازبكية ومن أعيان الوقف بشرط أن لا يخرج عما ورد فى الاتفاق المحرر بين أصحاب السمو الامراء المذكورين ووزارة الأوقاف المؤرخ ١٦ و ٢٢ نوفمبر سنة ٩٢٣ واذن بتوكيل

الغير عنه فى ذلك وعزل من يوكله وتوكيل غيره كلما دعت الحالة اليه »

« ومن حيث أن الاتفاق المحرر بين أصحاب السمو الامراء ووزارة الأوقاف الذى اشترط اذن الخصومة أن لا يخرج المأذون بها عما ورد فيه قد نص فيه بالآتى « ويتعهد أصحاب السمو الامراء أنهم عند الاذن لهم بالخصومة هذا الاذن الذى تجيزه وزارة الاوقاف من الآن أن يكونوا على اتصال دائم مع الوزارة عند البدء والسير فى الدعوى بجميع درجاتها وأن يكون تحرير الدعوى والسير فيها من تحرير مذكرات والرد على دفاع الخصوم وتقديم المستندات ونحوها باطلاع الوزارة وليس لسموهم أن يتصالحوا فى الدعوى الا باذن من المحكمة الشرعية وبموافقة الوزارة عليه قبل تقديم الطلب للمحكمة المذكورة وان كل أوراق أو أقوال أو اعتراف يبديها سموهم فى هذه القضية يكون من شأنه المساس بحقوق الوزارة وخصوصاً بالمسائل المنصوص عليها فى هذا الاتفاق الحالى لا قيمة له ولا يؤثر على حق من حقوق الوقف ومستحقيه »

« ومن حيث أن ما جاء بهذا الاتفاق صريح فيما قيد به سمو الامير من ضرورة اشتراك الوزارة معه فى تكييف الدعاوى وتحرير المذكرات وغير ذلك مما يضمن حسن سير العمل ولم يرد فيه شىء مطلقاً خاص بأتعاب الوكلاء الذين أذن من المحكمة العليا الشرعية فى توكيلهم لرفع الدعاوى للمطالبة بحقوق الوقف وبذلك يكون سمو الامير بتقديره أتعاب حضرة حسن بك صبرى لم يخرج عما جاء بأذن الخصومة ولم يمنعه اتفاق ٢٢ نوفمبر سنة ٩٢٢ من الانفراد بهذا العمل

« ومن حيث انه من ذلك يتضح جلياً أن سمو الامير لم يتعد حدوده القانونية فى تقدير أتعاب محاميه ويكون اعتراض الوزارة على ذلك غير مبنى على أساس صحيح

« ومن حيث أنه فيما يختص بالنقطة الثالثة فان المحكمة لا ترى محلا لتنقيص الاتعاب التى رآها سمو الامير لانه قدرها لمحاميه بعد أن انتهت القضايا وحكم فيها لمصلحة الوقف فقدر المجهود التى بذلت والعناية التى صرفت فى خدمة الوقف بما قدره . فضلا عن ذلك فان سلطة القاضى فى النظر فى مقابل أتعاب المحاماة وتقدير المقابل بحسب ما يستصوبه محلها أن يكون الاتفاق على الاتعاب قد تحرر فعلا وقبل البدء فى رفع الدعوى وبقيود خاصة تبيح للقاضى استعمال هذه السلطة

اما والاتعاب قد تقدرت من بعد انتهاء العمل فلا سبيل للقاضى الى النظر فيها بوجه من الوجوه

« ومن حيث انه مما تقدم يكون المبلغ المقدر من سمو الامير اتعاباً لحضرة حسن بك صبرى واجب القضـاء به له ويتعين تعديل الحكم الابتدائى والقضاء بالمبلغ المذكور

( استئناف الاستاذ حسن بك صبرى وحضر عنه الاستاذ ادوار قصيرى بك ضد صاحب السمو الامير محمد على حليم وحضر عنه الاستاذ مصطفى افندى حلمى ووزارة الاوقاف رقم ٤٦٢ و٥٣٦ سنة ٤٧ ق — دائرة حضرات السيد محمد عبد الهادى الجندى بك وعلى حيدر حجازى بك واحمد مختار بك مستشارين )

## ٤٤١

٢٣ ابريل سنة ٩٣٠

عقد بيع . هبة فى صورة عقد بيع . حق المنفعة. الاحتفاظ به . جوازه .

### القاعدة القانونية

اذا نص فى عقد البيع الصادر من الجد لاولاد ابنه على انه ليس للمشترى (الوصى على القصر) الحق فى استلام الاطيان الا بعد وفاته وليس لهم الحق أيضاً فى طلب شىء من ريعها ولا من محصولاتها فيعتبر هذا العقد عقد هبة فى صورة عقد بيع. لأن البائع ملك القصر القدر المبيع فى الحال واحتفظ فقط بحق المنفعة وهو شرط جائز قانوناً ولا ينقل العقد من بيع الى وصية

### المحكمة

. . . . . . . . . . .

«وحيث انه فيما يختص بباقى الاطيان وقدرها فدانًا و ١١ قيراطاً و ٨ أسهم المبيعة من المستأنف الاول للقصر بمقتضى العقد المؤرخ ١٨ سبتمبر سنة ٩١٨ ومسجل فى ٢٧ أكتوبر سنة ١٩١٨ فمدار الخلاف فيها بين المستأنفين والمستأنف عليها ان المستأنفين يعتبران هذا العقد عقد وصية وتعتبره المستأنف عليها عقد بيع بات موقوف فيه التسليم فقط لحين وفاة البائع

« وحيث انه باطلاع المحكمة على عقد البيع المذكور تبين لها انه منصوص فيه ما يأتى : ليس للمشترى الحق فى استلام الاطيان المذكورة الا بعد وفاتى وليس لهم الحق أيضاً فى طلب شىء من ريعها ولا من محصولاتها ولا طلب تسليمها اليهم الا بعد وفاتى أيضاً » فوجب البحث فيما اذا كان هذا الشرط يغير من ماهية عقد البيع ويجعله غير ناقل للملكية أم لا

« وحيث ان هذا العقد تحرر وتسجل قبل العمل بالقانون الجديد فهو غير خاضع لهذا القانون وتسرى عليه قواعد القانون القديمة

« وحيث انه من المقرر قانوناً ان البيع يتم بمجرد الايجاب والقبول من الطرفين على الثمن وعلى المبيع ويترتب عليه نقل الملكية الى المشترى بالنسبة للمتعاقدين بمجرد تحريره ويلزم المشترى بدفع الثمن والبائع بتسليم العين الا انه قد يحصل أن يشترط فى العقد تأخير دفع الثمن أو تأجيل التسليم الى أجل معين وفى هذه الحالة ينفذ البيع ويؤخر دفع الثمن او التسليم الى الاجل المعين وليس بمانع أن يحتفظ البائع بالمنفعة اذا تأخر التسليم وفى هذه الحالة اذا قبض البائع ثمن العين يكون ملزماً بفوائد الثمن

« وحيث ان ظواهر الحال تدل على ان العقد المتنازع فيه هو عقد هبة فى صورة بيع لانه حرر من جد لاولاد ابنه لا عقد وصية لان الوصية تمليك مضاف الى ما بعد الوفاة ولكن الحال فى هذا العقد بخلاف ذلك اذ ان المستأنف الاول ملك المحجور عليهم المشمولين بوصاية المستأنف عليها القدر المباع فى الحال واحتفظ فقط بحق المنفعة وهذا الشرط جائز قانوناً كما سبق بيانه ولا ينقل العقد من بيع الى وصية ولو كانت نية المستأنف الاول متجهة الى الايصاء لتحرر العقد بصيغة الوصية لا البيع

« وحيث انه لهذه الاسباب والاسباب الواردة فى حكم محكمة أول درجة ترى المحكمة اعتبار هذا العقد عقد بيع لا وصية موقوف فيه التسليم وحق الانتفاع الى حين وفاة البائع

( استئناف الشيخ عبـد الله محمد الشاهد وآخر وحضر عنهما الاستاذ مصطفى افندى رجب ضد الحرمة هانم اسماعيل وحضر عنها الاستاذ عبد الوهاب بك محمد رقم ٣٥ سـنة ٤٧ ق — دائرة حضرات مصطفى محمد بك ومحمود على سرور بك وسليمان السيد بك المستشارين )

## ٤٤٢

٢٣ ابريل سنة ١٩٣٠

شهادة تبعية من القنصلية . تصديق المحافظة . اعتماده . اختصاص .

### القاعدة القانونية

يكفى لاعتماد الشهادة من احدى القنصليات الأجنبية أمام المحاكم الأهلية أن يصدق عليهـا من المحافظة ولا ضرورة لاعتمادها من وزارة الخارجية

### المحكمة

«حيث أن الخواجه جورجى بيكوترا المستأنف ضده الأخير طلب الحكم بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى لانه ايطالى التبعة وقدم شهادة تدل على ذلك مؤرخة ٣١ مارس سنة ١٩٣٠ صادرة من جناب قنصل دولة ايطاليا ومصدق على صحـة ختم القنصلية من محافظة مصر فى ٣١ مارس سنة ١٩٣٠

« وحيث أن المستأنف يطعن على هذه الشهادة لعدم تصديق وزارة الخارجية المصرية عليها .

« ومن حيث ان تصديق المحافظة على الشهادة المذكورة يكفى لاعتمادها أمام المحاكم الأهلية ولا ضرورة بعد ذلك لتصديق وزارة الخارجية

« وحيث انه لذلك يتعين اعتبار الخواجه جورجى بيكوترا ايطالى الجنسية

«ومن حيث ان الخواجه جورجى المذكور هو الخصم الحقيقى فى هذه الدعوى لأنه تحول بالدين الذى يريد المستأنف المقاصة فيه ولذلك تكون المحكمة غير مختصة بنظر الدعوى ويكون الحكم المستأنف الصادر فى الموضوع فى غير محله لصدوره من محكمة غير مختصة ويتعين الغاؤه

( استئناف محمود افندى صالح وحضر عنه الاستاذ محمد افندى سعيد المحامي ضـد احمد افندى الخولي وآخرين وحضر عن الأول الأستاذ عزمى افندى استينو وعن الآخر الاستاذ عبدالفتاح افندى الشلقانى نمرة ٥٣٣ سنة ٤٦ — بالهيئة السابقة )

## ٤٤٣

٢٣ ابريل سنة ١٩٣٠

استئناف . ميعاده . سريانه بالنسبة للمعلن اليه .

### القاعدة القانونية

ان ميعاد الاستئناف لا يسرى الا على من أرسل اليه الاعلان . فلا يتقيد به من أعلنه

### المحكمة

« من حيث ان المستأنف ضدها الاولى دفعت فرعيا بعدم قبول الاستئناف شـكلا

لحصوله بعد الميعاد وذلك لان الحكم المستأنف اعلن اليها فى ٤ يناير سنة ١٩٣٠ ولم يستأنف الا فى ٢٢ مارس سنة ٩٣٠

«ومن حيث ان المستأنف رفع هذه الدعوى طلب فيها الحكم بتسليمه الاطيان والمنزل والعربة والمنقولات والمواشى والمحاصيل والآلات الزراعية الموضحة بعريضة الدعوى فحكمت له محكمة أول درجة بتسليمه الاطيان مع ما يتبعها من المساقى والمراوى ومبانى العزبة ورفضت ماعدا ذلك من الطلبات فاستأنفه بالنسبة للمواشى بعد أن أعلنه للمستأنف ضدها

« ومن حيث انه من المقرر قانوناً ان ميعاد الاستئناف لا يسرى الا على من أُرسل اليه الاعلان وأما من أرسل الاعلان فلا يتقيد به

« ومن حيث أن الست عزيزة مصطفى لم تعلن المستأنف بالحكم حتى تلزمه بمراعاة ميعاد الاستئناف بالنسبة للجزء الذى خسره أمام محكمة أول درجة وليس لها الحق فى التمسك بتاريخ الاعلان الصادر اليها من نفس المستأنف

« ومن حيث انه لذلك يكون الدفع الفرعى على غير اساس ويتعين رفضه وقبول الاستئناف شكلا »

( استئناف الشيخ محمد سالم عبد الله وحضر عنه الاستاذ موريس افندى ارقش ضد الست عزيزة مصطفى هلال وآخر وحضر عن الاولى الاستاذ نجيب افندى صدقى نمرة ٦٢٦ سنة ٤٧ قضائية — بالهيئة السابقة )

## ٤٤٤

٢٣ ابريل سنة ٩٣٠

استئناف . قيده . ميعاد القيد

**القاعدة القانونية :**

يجب قيد الاستئناف قبل الجلسة بثمان وأربعين ساعة كاملة ولا عبرة بالوقت الذى دفع فيه الرسم

**المحكمة**

« حيث ان وزارة الأوقاف دفعت فرعياً باعتبار الاستئناف كأنه لم يكن لعدم قيد الاستئناف فى الميعاد القانونى

«وحيث ان المادة ٣٦٣ من قانون المرافعات المعدلة بالقانون نمرة ٤ سنة ٩١١ نصت بأنه يجب على المستأنف أن يقيد الدعوى فى الجدول العمومى المعد لقيد القضايا قبل الجلسة بثمان وأربعين ساعة و إلا كان الاستئناف كأنه لم يكن

« وحيث انه ثابت من الاطلاع على عريضة الاستئناف ان القيد لم يحصل قبل الجلسة بثمان وأربعين ساعة لأن القيد حصل بعد الساعة العاشرة صباحاً وهو الميعاد الرسمى لافتتاح الجلسات من يوم ٢٤ فبراير سنة ٩٣٠

« وحيث ان المستأنف يقول ان القيد حصل حقيقة بعد الساعة العاشرة إلا ان السبب فى ذلك هو ان اجراءات التقدير على العريضة بالرسوم المطلوبة ودفعها تم الساعة العاشرة وهو الميعاد الرسمى لقلم الكتاب

« وحيث ان المادة سالفة الذكر انما نصت

على وجوب القيد فى الميعـاد المبين بها المحدد بالساعة ولا عبرة بالوقت الذى دفع فيه الرسم ولذا يكون احتجاج المستأنف فى غير محله

« وحيث انه بناء على ما تقدم يكون الدفع المذكور فى محله و يتعين قبوله

( استئناف تكلا جرجس ضد حضرة صاحب المعالى وزير الاوقاف العمومية بصفته نمرة ٥٠٩ سنة ٤٧ قضائية — بالهيئة السابقة )

## ٤٤٥

٢٨ ابريل سنة ٩٣٠

دعوى تزوير . رفعها . ضد المتمسك بالورقة . صحته .

### القاعدة القانونية

ان القانون لم يكلف مدعى التزوير أمام المحاكم المدنية بتوجيه دعواه على من عساه يكون حرر الورقة المزورة ممن لم يكن قد دخل فى الخصومة من قبـل . بل ضد المتمسك بالورقة المطعون فيها بالتزوير أياً كان و بغض النظر عمن ارتكب هذا التزوير بالذات

### المحكمة

« حيث ان الحكم المستأنف الصادر بعدم قبول دعوى التزوير الفرعية شكلا انما بنى على ان محاضر أعمال الخبير المقدمة فى دعوى اثبات الحالة والمطعون فيها بالتزوير ليست من عمل المستأنف عليهما ولا هما اللذان قدماها للمحكمة فلا يصح توجيه دعوى تزوير هذه المحاضر اذن عليهما

« وحيث ان القـانون لم يكلف مدعى التزوير أمام المحاكم المدنية بتوجيه دعواه على من عساه يكون حرر الورقة المزورة ممن لم يكن قد دخل فى الخصومة من قبل . يدل على ذلك ان القانون قد أجاز بالمادة ٢٧٣ من قانون المرافعات لأى من الخصوم متى بدا له تزوير أى ورقة أعلنت له أو قدمت بالمحكمة أن يقرر بتزوير هذه الورقة بقلم الكتاب ثم أوجب عليه بالمادة ٢٧٩ أن يعلن للمدعى عليه ما عنده من أدلة على التزوير والمراد بلفظ « المدعى عليه » فى هذه المادة التمسك بهذه الورقة فى الدعوى الأصلية لأن المادة ٢٨١ جعلت للمدعى عليه الحق فى وقف المرافعة الحاصلة فى مادة التزوير متى أقر انه غير متمسك بالورقة المدعى التزوير فيها

« وحيث ان المستأنف عليهما هما اللذان سعيا فى تعيين الخبير فى قضية اثبات الحالة وهما اللذان تمسكا بمحاضر أعماله وتقريره فى الدعوى الأصلية اللتين رفعتاها بطلب التعويض فهما خصم المستأنف فيما ادعاه من تزوير هذه المحاضر وان لم تكن من عملهما وليس عليه أن يختصم غيرهما فى الدعوى من خبير أو غيره ممن يكون ارتكب هذا التزوير

« وحيث انه لذلك يتعـين الغاء الحكم المستأنف

( استئناف الشيخ حسن عبد العزيز وحضر عنه الاستاذ محمد افندى السعيد يوسف ضد الست جميله هانم رشوان وحضر عنها الاسـتاذ على بك عاصم ووزارة الاوقاف رقم ٥٢٣ سنة ٤٧ قضائية — دائرة حضرات زكى برزى بك وجناب مسيو سودان وحامد فهمى بك مستشارين )

# قضاء المحاكم الكلية

## ٤٤٦
### محكمة اسكندرية الكلية الاهلية
٢١ نوفمبر سنة ٩٢٩

مواد مخدرة . الفعل المعاقب عليه . نية الاجرام . شرط لازم .

**القاعدة القانونية**

لتطبيق قانون المخدرات رقم ٢١ سنة ١٩٢٨ لا يكفى فعل الاحراز المادى المعاقب عليه بذلك القانون لتكوين الجريمة بل لابد من ان يقترن بنية اجرامية مثل الاحراز بقصد الاستعمال مهما كان باعثه أو بقصد التهريب أو بقصد الوساطة فى اى عمل من الاعمال المذكورة . وبالجملة كل قصد لتحقيق غرض من الاغراض التى صدر ذلك القانون للقضاء عليها . فاذا تجرد فعل الاحراز المادى عن الاقتران بأى نية أو قصد اجرامى مما شرع قانون المخدرات للقضاء عليه . فلا يكون الفعل معاقباً عليه .

**المحكمة**

« حيث أن وقائع الدعوى تتلخص فى ان المتهم وهو غلام لم يتجاوز السادسة عشرة من العمر لنزاع بينه وبين أخيه فى غيبة والده تولاه سخط على الحياة دفعه الى أن يتقدم بنفسه الى جندى البوليس بصالة القسم وأخرج له من جيبه قطعة شكولاته تبين من التحليل الكيماوى انها مخلوطة بالحشيش بنسبة ٥ فى المائة منه . وسلمها اليه معلناً له رغبته فى دخول السجن لأنه مل الحياة بسبب سوء معاملة أخيه له

« وحيث ان هذه الوقائع بتلك الظروف قد ثبتت من أقوال الامباشى عبد السلام فرح والضابط المحقق محمد افندى متولى ووالد المتهم الذى حضر امام محكمة أول درجة يبكى آسفاً على ولده المتهم لما أصابه فى غيبته نتيجة اساءة اخيه له حتى دفعه قلة تبصره لصغر سنه الى الالقاء بنفسه فى تلك الواقعة

« وحيث انه لتطبيق قانون مواد المخدرات رقم ٢١ سنة ١٩٢٨ على تلك الواقعة يتعين البحث فيما اذا كان فعل الاحراز المادى المعاقب عليه بذلك القانون يكفى بذاته لتكوين الجريمة أم لا بد من ان يقترن بنية اجرامية مثل الاحراز بقصد الاستعمال مهما كان باعثه او بقصد التهريب او بقصد الوساطة فى اى عمل من الاعمال المذكورة . وبالجملة كل قصد لتحقيق غرض من الأغراض التى صدر ذلك القانون الصارم للقضاء عليها

« وحيث أن هذه المحكمة ترى انه اذا تجرد فعل الاحراز المادى عن الاقتران بأى نية او قصد اجرامى مما شرع قانون المخدرات للقضاء عليه فلا يكون هذا الفعل معاقباً عليه بذلك القانون فمثلا من يجد من الأفراد مادة مخدرة بالطريق العام وهو يعلم حقيقتها فيلتقطها بارادته وينقلها بيده الى رجال البوليس لا يقع فعله هذا

تحت طائل عقاب قانون المخدرات وذلك لتجرد احرازه لتلك المادة عن كل قصد اجرامى وكذلك شأن من يستعين بهم رجال البوليس من الأفراد الذين يتقدمون لتجار المخدرات كمشترين حتى اذا ما حصلوا منهم بطريق هذا الشراء على المادة الممنوعة سلموها لرجال البوليس للقبض على أولئك التجار . فمثل هؤلاء الأفراد يحرزون ولا شك بارادتهم مادة مخدرة عن علم بحقيقتها . وهم مع ذلك لايأتون جرماً بمقتضى ذلك القانون لتجرد فعلهم عن نية الاجرام

« وحيث ان الفعل المسند الى المتهم فى هذه القضية هو انه حمل قطعة من الشكولاته المخلوطة بالحشيش فقدمها مختاراً الى البوليس لا لأنه ممن يستعملونها فلم يثبت ان له اى سابقة من اى نوع كان بل خيل له وهو صغير السن والادراك ان السجن احب اليه من نكد الحياة التى عكر عليه اخوه صفوها فى غيبة ابيه وهذا الفعل من جانب المتهم لم يقترن بأى قصد اجرامى مما يحرمه قانون المخدرات

« وحيث انه فضلا عما تقدم فانه مما يخالف النظام - بل ومما ينقضه - ان يسهل القضاء لمثل المتهم فى هذه الدعوى أن يتلاعب بالغرض المقصود بالقانون فما وضع قانون المخدرات الا لمنع اضرارها ولم يوضع ليستعين بنصوصه اى فرد على دخول السجن كملجأ من نكد العيش ومتاعب الحياة . وفى مجاراة غرض هذا المتهم نسخ لقواعد القانون وتسخيرها فى غير ما اعدت له

« وحيث انه لما تقدم يكون الحكم الابتدائى الذى قضى ببراءة المتهم عملا بالمادة ١٧٢ جنايات قد وافق الصواب

( قضية النيابة ضد جمعه حسين رقم ١٠٢٤٩ س سنة ١٩٢٩ — رئاسة حضرات حسن بك نجيب وفؤاد بك عزيز وعبد الرحيم غنيم بك القضاة ومحمود بك مرسى وكيل النيابة )

## ٤٤٧

## محكمة الزقازيق الكلية الاهلية

٢١ ديسمبر سنة ٩٢٩

١ — دعوى عمومية . ميعاد سقوطها . حالاته

٢ — تأجيل لأجل غير مسمى . ايقاف الدعوى . تأثيره على ايقاف سقوط الدعوى العمومية

### القاعدة القانونية

١ - ان ميعاد سقوط الدعوى العمومية يبتدىء من تاريخ ارتكاب الجريمة او من تاريخ اخر عمل متعلق بالتحقيق أو بالدعوى

٢ - ان قرار التأجيل لاجل غير مسمى لم ينص عليه القانون وهو بمثابة ايقاف لمدة سقوط الدعوى العمومية . فاذا لم يكن الايقاف مبنياً على مانع قانونى أو مادى فانه لا يوقف مدة السقوط للدعوى العمومية

### المحكمة

« حيث انه بجلسة ١٨ نوفمبر سنة ١٩٢٥ طلبت النيابة تأجيل القضية لأجل غير مسمى لأن المتهم قد حكم عليه بالاشغال الشاقة وترحل لسجن أبى زعبل واجيبت لطلبها وتقرر تأجيل القضية لأجل غير مسمى

« وحيث ان القضية ظلت مؤجله حتى

تحركت بجلسة ٣٠ نوفمبر سنة ١٩٢٩ وفيها طلبت النيابة الحكم بسقوط الدعوى العمومية

« وحيث ان ميعاد سقوط الدعوى العمومية يبتدىء من تاريخ ارتكاب الجريمة او من تاريخ اخر عمل متعلق بالتحقيق أو بالدعوى مواد ٢٧٩ و ٢٨٠ و ٢٨٢ تحقيق جنايات

« وحيث انه ما يجب بحثه هو معرفة قيمة قرار التأجيل الصادر من المحكمة وهل يغير من اجراءات التحقيق القاطعة للدعوى العمومية أم لا

« وحيث ان التأجيل لاجل غير مسمى لم ينص عليه القانون وقد يمكن اعتباره بمثابة ايقاف لمدة سقوط الدعوى

« وحيث ان ايقاف مدة السقوط وان لم ينص عليه إلا ان المحاكم الفرنسية سرت على ان ايقاف مدة سقوط الدعوى لا يعتبر قانونًا الا اذا كان الايقاف مبنيًا على مانع قانونى أو مادى

« وحيث أنه بالرجوع للسبب الذى ابدته النيابة عقب طلب تأجيل القضية لاجل غير مسمى تبين انه انما كان للحكم على المتهم بالاشغال الشاقة وترحيله لسجن ابى زعبل

« وحيث انه بالرجوع للائحة السجون لم يتضح من نصوصها ما يمنع ترحيل المسجونين للمحاكم ونصها فى المادة ( ٢٢ ) صريح فى ان مأمور السجن مسئول عن تنفيذ طلبات الحضور الخاصة بالمسجونين سواء كانت صادرة من النيابة أو من قاضى التحقيق او من المحكمة وعن مراعاة ارسالهم فى اليوم والساعة المحددين

« وحيث انه لذلك يكون الايقاف مبنيًا على سبب غير قانونى وعليه لا يكون مانعًا من سقوط الدعوى العمومية ويكون قد انقضى من تاريخ التأجيل الواقع فى ١٨ نوفمبر سنة ١٩٢٥ لحين تحريك القضية الحاصل فى ٣٠ نوفمبر سنة ١٩٢٩ اكثر من ثلاث سنوات وبالتالى يكون قد مضى على تاريخ الحكم المستأنف اكثر من هذه المدة

« وحيث انه لذلك يكون الدفع فى محله ويتعين قبوله والحكم بسقوط الدعوى العمومية

( قضية النيابة ضد محمد أمين حسن رقم ٤٠٩ سنة ٢٨ — ٢٩ س — رئاسة حضرات ابراهيم شلبي بك وانيس غالى افندى ومحمود وهدان افندى القضاة وعبد الحميد فرغل افندى عضو النيابة )

## ٤٤٨

### محكمة المنيا الكلية الاهلية

١٣ ابريل سنة ٩٣٠

مشبوه . انذار متشرد . حكم للاتجار فى المواد المخدرة . اعتباره عائداً الى الاشتباه

**القاعدة القانونية :**

تنطبق الفقرة الاخيرة من المادة التاسعة من القانون رقم ٢٤ سنة ١٩٢٣ الخاص بالمشبوهين والمتشردين والتى تنص على عقاب من يوجد لدى البوليس من الاسباب الجدية ما يؤيد ظنونه عن أميالهم وأعمالهم الجنائية على الحالة المنصوص عنها فى الفقرة السادسة من المادة الثانية من هذا القانون والتى تشير الى أولئك الذين اعتادوا الاتجار بطريقة غير مشروعة بالمواد السامة او بالمغيبات . وهذا هو ما قصده القانون

بترتيب فقرات المادة التاسعة وتطبيقها على فقرات المادة الثانية المذكورة والا فات غرض الشارع من تقدير عقوبات على أشخاص معينين يرمى الى حماية المجتمع من نتيجة جرائمهم وهم المتجرون بالمخدرات . وعليه يكون مستحقاً للعقاب بالمادة التاسعة وما بعدها من القانون المذكور من عاد الى الاشتباه فى سنة ٩٢٩ بعد أن اتهم وحكم عليه بالحبس لاتجاره فى المواد المخدرة مع سابقة انذاره مشبوها فى سنة ١٩٢٦ (١)

**المحكمة**

« حيث انه تبين من الاطلاع على الاوراق أن المتهم سبق أن أنذر بتاريخ ٢٦ يوليه سنة ٩٢٦ لاعتياده الأتجار بالمواد المخدرة ثم ضبط بعد ذلك بتاريخ ٢٠ سبتمبر سنة ٩٢٨ يبيع مخدرات ( هوريين ) لآخر وقدم للمحاكمة بتهمة بيع مواد مخدرة فقضى عليه بالعقوبة بتاريخ ٥ ديسمبر سنة ٩٢٨ وأيد هذا الحكم استئنافياً

« وحيث ان النيابة العمومية أقامت الدعوى على المتهم طالبة وضعه تحت المراقبة طبقاً لاحكام المادة التاسعة وما يليها من القانون نمرة ٢٤ لسنة ٩٢٣ فقضت محكمة أول درجة بتبرئته بحكمها المستأنف ارتكاناً على ان المادة التاسعة لا تسرى على الأشخاص الذين أنذروا للاتجار فى المخدرات وهم الوارد ذكرهم بالفقرة السادسة من المادة الثانية من ذلك القانون

« وحيث انه ظاهر من مراجعة نصوص المادتين ٢ و ٩ من القانون نمرة ٢٤ لسنة ٩٢٣ ومقارنتها ببعضها أن المشرع رمى بوضع المادة الاخيرة الى بيـــان الأثر الذى ينشأ عن عود المشتبه فيه الي مخالفة القانون وعدم الاكتراث بأحكامه بعد انذاره بالكف عن حالة معينة

« وحيث فى الواقع فقد نصت المادة الثانية فى فقراتها الثلاث الأولى على بيان الاشخاص الذين يجوز عدهم من المشتبه فيهم إما للحكم عليهم فى جرائم معينة وإما لاتهامهم فى جريمة منها أكثر من مرة ثم جاء المشرع فى المادة التاسعة ببيان ما يترتب على صدور حكم ضد المشتبه فيه لجريمة من تلك الجرائم أو تقديم بلاغ جدى ضده عن ارتكابه لها وجاء فى باقى المادة الثانية أحوال ثلاث ذكرت بالفقرات الرابعة والخامسة والسادسة منها يجوز فيها درج الشخص ضمن المشتبه فيهم لمجرد وجوده أكثر من مرة فى ظروف مريبة تبعث على الاعتقاد باتجاهه لارتكاب الجرائم أو ذيوع شهرة ذلك الميل عنه وذكر بالفقرة الأخيرة بنوع خاص أولئك الذين اعتادوا الاتجار بطريقـــة غير مشروعة بالمواد السامة أو بالمغيبات ورتب النتائج التى تنبنى على مخالفة المتهم لأحكام القانون بعد انذاره فنص فى الفقرة الثانية من المـــادة التاسعة على عقاب من يوجد بعد انذاره فى الحالة المنصوص عنها فى الفقرة الرابعة من المادة الثانية وأخيراً قرر فى الفقرة الأخيرة من المادة التاسعة عقاب من يوجد لدى البوليس من الأسباب الجدية ما يؤيد ظنونه عن أميالهم وأعمالهم الجنائية

« وحيث انه يؤخذ من هذا البيان أن الشارع انما قصد بالمادة التاسعة بيان ما ينبنى

(١) اشار الحكم الى حكم النقض الصادر في ٥ مايو سنة ١٩٢٥

على مضى المشتبه فيه فى أعماله الجنائية بعد انذاره فنص فى الفقرة الأولى منها على حالة المشتبه فيهم الذين ذكرهم بالفقرات الاولى والثانية من المادة الثانية ويدخل فى هذا البيان بداهة من نص عنهم فى الفقرة الثالثة منها ونص بالفقرة الثانية من المادة التاسعة على الاشخاص المذكورين بالفقرة الرابعة ونص بالفقرة الأخيرة على الأشخاص المذكورين بالفقرتين الخامسة والسادسة ولا يتأتى مع أن نص الفقرة الأخيرة من المادة التاسعة عام ومع ما يستفاد من ترتيب فقراتها بالطريقة آنفة الذكر قصر مدلولها على الأشخاص المنوه عنهم بالفقرة (خامساً) من المادة الثانية فقط والا لفات غرض الشارع من تقدير عقوبات على أشخاص معينين يرمى الى حماية المجتمع من نتيجة جرائمهم وهم المتجرون بالمخدرات

« وحيث ان محكمة النقض والأبرام قد أخذت بهذا الرأى بحكمها الصادر فى ٥ مايو سنة ٩٢٥ (راجع كتاب جندى بك عبد الملك ص ٢٦٣)

وحيث أن ما ذهب اليه الحكم المستأنف من أن التهمة خصوصاً بوصفها الحالى لا عقاب عليها لا يمكن اذن التسليم به اذ الظاهر أنه بعد انذار المتهم للاتجار بالمخدرات قد حرر البوليس له محضراً بعد الحكم عليه فى القضية السابق الاشارة اليها وأحاله للنيابة التى قدمته للمحاكمة بطلب وضعه تحت مراقبة البوليس . فالتهمة التى قدم بها المتهم هى حسب قيد النيابة عودته الى الاشتباه وقد ذكر ايضاحاً لذلك وبياناً له أن حكم عليه بالحبس فى قضية اتجار بالمخدرات مما يؤيد عوده الى الاجرام أى الى الحالة التى نهى عنها بالانذار

« وحيث أنه لذلك يتعين الغاء الحكم المستأنف ومعاقبة المتهم طبقاً للمواد ٢ و٩ و١٠ و١١ و١٢ من القانون نمرة ٢٤ لسنة ٩٢٣

« وحيث أن المتهم أعلن قانونا ولم يحضر فيتعين الحكم فى غيبته عملا بالمادة ١٦٢ ج

(قضية النيابة ضد محمد اسماعيل رقم ٩٨٠ س سنة ٩٣٠ — رئاسة حضرات منصور بك اسماعيل رئيس المحكمة وعبد الحميد عثمان بك واسكندر جرجس افندى القاضيين ومحمود سيف النصر افندى وكيل النيابة)

## ٤٤٩
## محكمة المنيا الكلية الأهلية
### ١٣ ابريل سنة ١٩٣٠

١ — نصب . اركانه . التصرف بالنسبة للمشترى الاول . لا عقاب .
٢ — تعويض . حكم البراءة . عدم المانع من الحكم بالتعويض

### القاعدة القانونية

باع شخص لآخر بصلا بعد أن شحنه لاحدى المحطات وطلب من ناظر المحطة اعتبار المشترى مالكا للبصل . ثم عاد بعد ذلك وصدر الرسالة لشخص آخر . ورفعت عليه دعوى الجنحة المباشرة بتهمة النصب بالمادة ٢٩٣ . وقد قررت المحكمة ما يأتى

أولا — ان الواقعة لا عقاب عليها . فالمتهم لم يتخذ طرقاً احتيالية لأنه كان يملك البصل المودع بالمحطة . والقول بأنه باع منقولا لا يملكه

غير صحيح لأنه كان يملكه وقت البيع أيضاً . أما التصرف فيه بعد ذلك فأما انه يعتبر جريمة تبديد اذا اعتبر ان صفة حيازته للبصل المبيع قد تغيرت منه الى المشترى وهو ما تقضى به أحكام النقض الفرنسية وأما ان يكون جريمة السرقة اذا اعتبر ان حيازته قد زالت نهائياً عن البصل

ثانياً – انه وان لم يكن متيسراً تغيير وصف التهمة الا ان حكم البراءة لا يمنع من الحكم بالتعويض

**المحكمة**

« حيث ان المدعى المدنى قد أقام هـذه الدعوى طالباً معاقبة المتهم بمقتضى المادة ٢٩٣ ع والحكم له بالتعويض ناسباً للمتهم أنه بتاريخ ١٦ مايو سنة ٩٢٨ ببندر المنيا استولى منه على مبلغ ٣٢ جنيهاً بطريق الاحتيال بأن أوهمـه أنه سيصدر له بصلا بهذا المبلغ وجاء بالجلسة وطلب معاقبته بوصف كونه باع ملك الغير على أن النيابة لم تطلب تغيير وصف التهمة

« وحيث أن الوقائع الثابتة تتلخص فى أن المتهم تقدم لناظر محطة ريده وطلب شحن كمية من البصل الى جهة معينة ثم تصرف بتاريخ ١٦ مايو سنة ٩٢٨ فى ذلك البصل بالمبيع الى المجنى عليه وحرر خطاباً الى ناظر محطة ريده يطلب فيه اعتبار المدعى المدنى مالكا للبصل إلا أنه عاد بعد ذلك بتاريخ ١٨ مايو سنة ١٩٢٨ وصدر الرسالة الى بور سعيد لشخص آخر

« وحيث أن الواقعة التى قدم بها المتهم للمحاكمة وهى أنه بتاريخ ١٦ مايو سنة ١٩٢٨ استولى على مبلغ ٣٢ جنيهاً من المدعى المدنى سواء باستعمال طرق احتيالية من شأنها ايهامه أنه سيصدر له بصلا أو بالتصرف فى مال مملوك للغير – هـذه الواقعة لا عقاب عليها قانوناً أما بالنسبة للطرق الاحتيالية فعمل المتهم خال من كل أثر لها اذ هو كان يملك البصل المودع بالمحطة والذى باعه للمدعى المدنى وليس هناك ما يدل على انه حين باع كان يخفى غرضاً آخر فركن الطرق الاحتيالية فاقد اذن . أما القول بأن المتهم استولى على مبلغ ٣٢ جنيهاً من المدعى المدنى فى الزمان والمكان المبينين بوصف التهمة بأنه تصرف فى منقول لا يملكه فغـير صحيح كذلك اذ أن المتهم حين باع المدعى المدنى البصل باع شيئاً لا نزاع فى أنه كان يملكه وهو أنه استولى على الثمن بهـذا البيع فليس فى عمله ما يؤاخذ عليه جنائياً اذ أنه استولى بحق على مقابل بيع ملكه أما ماطرأ بعد ذلك من التصرف فى البصل بتاريخ ١٨ مايو سنة ١٩٢٨ أو ما بعده الى الغير وهو ما أخذت به محكمة أول درجة فظاهر أنه خارج عن الوصف الذى قدمت به الدعوى كما سبق البيان وهو يتلخص فى استيلاء المتهم على مبلغ ٣٢ جنيهاً بطريق الاحتيال على المدعى المدنى . وبما أن المجنى عليه فى البيع الثانى هو فى الواقع المشترى الثانى لا المشترى الأول فلا يمكن معاقبة المتهم جنائياً على هـذه التهمة الجديدة بأسناد وقائع جديدة اليه لم يشملها وصف التهمة ولم يتناولها الدفاع ولم تبـد النيابة أى طلب بشأنها

« وحيث أن فعل المتهم ان لم يكون جريمة النصب فأنه يكون إما جريمة التبديد المنصوص عنها بالمادة ٢٩٦ ع اذا اعتبر أن صفة حيازته للبصل المبيع قد تغيرت من حيازة المالك الى حيازة الوكيل عن المشترى وهو ما تقضى به محكمة النقض الفرنسية فى حالة بقاء المنقول المبيع تحت يد البائع وتصرفه فيه ( راجع جارسون مادة ٣٧٩ نبذة ٦٢ وما بعدها ) و إما أن يكون جريمة السرقة اذا اعتبر أن حيازته قد زالت نهائياً عن البصل وأصبحت يد ناظر المحطة يد المدعى بالحق المدنى

« وحيث أنه لا نزاع على أى الفروض فى وقوع ضرر للمدعى بالحق المدنى من عمل المتهم وعليه فوأن كان غير متيسر الآن تغيير وصف التهمة ومعاقبة المتهم جنائياً لنفس الاسباب المبينة آنفاً الا انه يتعين تأييد الحكم المستأنف فيما يتعلق بالتعويض المدنى المحكوم به

«وحيث أنه لما تقدم ترى المحكمة الغاء الحكم المستأنف فيما يتعلق بالغرامة المحكوم بها وتأييده فيما عدا ذلك »

(قضية النيابة وآخر مدعى مدنى ضد كامل ابراهيم رقم ٩٧٩ سنة ٩٣٠ س — بالهيئة السابقة)

# احكام وقرارات خاصة بالانتخابات

## ٤٥٠
### محكمة المنيا الكلية الأهلية
١٤ يناير سنة ٩٣٠

١ — محل اقامة . تعريفه .
٢ — أوجه الطعن . عامة ومبهمة الخ . عدم قبولها .
٣ — تهديد . عدم بيان ماهيته وكيفيته . عدم قبوله

**القاعدة القانونية**

١ — طبقا للتفسير الذى أخذ به مجلس النواب يكفى لاعتبار محل الاقامة طبقا للمادة الثالثة من القانون نمرة ١٧ سنة ١٩٢٨ اذا كان المرشح يباشر فيه أعماله كلها أو بعضها بصفة دائمة او شبيهة بها كالمالك المقيم بدائرة وله أطيان بدائرة أخرى

٢ — لا تقبل أوجه الطعن اذا كانت عامة ومبهمة ولم يحصل تبليغ عنها للجهات المختصة فى الوقت المناسب ولا الاحتجاج بها امام لجان الانتخاب . ولم يثبت شىء منها فى محاضره ولم يتقدم الطاعن بقرائن تعزز قوله

٣ — اذا لم يبين الطاعن ماهية التهديد وكيفيته حتى يمكن تقدير أمره ومبلغ أثره . فلا يكون طعنه مقبولا

**المحكمة**

« حيث أن الطعن تقدم من ناخب وفى الميعاد القانونى وتصدق على توقيع الطاعن من قلم كتاب هذه المحكمة فهو مقبول شكلا

« وحيث أن أسبابه تنحصر فى أمرين الأول أن المطعون فى انتخابه لا يقيم فى المركز أو أحد المراكز التى تكون الدائرة التى انتخب عنها والثانى خاص بوقائع يقول الطاعن أنها أثرت على حرية الناخبين لمصلحة المطعون فى انتخابه

« وحيث انه عن الوجه الاول فان الطاعن يذهب الى أن المطعون فى انتخابه مقيم بمنزله ببندر المنيا الذى فيه مقر أعماله ايضاً بينما رشح نفسه فى دائرة البرجايه نمرة ٥ التى ليس له فيها محل اقامة وعلى ذلك يكون انتخابه باطلا

« وحيث أن الفقرة الثانية من المادة الثالثة من القانون نمرة ١٧ سنة ١٩٢٨ نصت على أن يكون المرشح مقيما فى المركز أو أحد المراكز التى تتكون منها الدائرة التى رشح نفسه فيها

« وحيث انه بالرجوع الى تقرير لجنة الداخلية بمجلس النواب عن هذا القانون تبين أنها فسرت محل الاقامة بالمحل الذى يباشر فيه المرشح أعماله كلها أو بعضها بصفة دائمة أو شبيهة بها كالمالك المقيم بدائرة وله أطيان بدائرة أخرى يؤجرها أو يزرعها بنفسه فيصح ترشيحه بالدائرتين وقد دارت المناقشة فى هذا التقرير بجلسة ٤ يناير سنة ١٩٢٨ بمجلس النواب تناولت مبدأ الاقامة بالذات وانتهت بالموافقة على رأى اللجنة

« وحيث انه لا نزاع فى أن المطعون فى انتخابه مع اقامته ببندر المنيا يملك أرضاً بقرى متعددة بمركز المنيا الذى تدخل بعض بلاده فى الدائرة الانتخابية التى رشح نفسه عنها وثابت أن له منزلا بجهة تله فيه عدة تلفون من عدة سنوات سابقة على الترشيح كما يدل على ذلك درج اسمه فى دليل مصلحة التلفونات عن سنى ١٩٢٨ و ١٩٢٩ و ١٩٣٠ كما انه مقيد بجداول الانتخاب بتلك الجهة كالثابت من شهادة قيده المقدمة منه

« وحيث انه لذلك يكون هذا الوجه على غير أساس

« وحيث انه عن الوجه الثانى فان الطاعن اتى فى مذكرته تفصيلا على ثلاث وقائع : الاولى خاصة بالتأثير على ناخبى ناحية بنى سمرج من نائب العمدة بتهديدهم بالاخذ لمقاومة الجراد اذا لم يعطوا أصواتهم لمصلحة المطعون فيه والثانية تتعلق باعطاء رشوة من المطعون فى انتخابه لشيخ خفراء ناحية طحا إما لتوزيعها لاغراء الناخبين بها واما نظيرا لضمان الحصول على أصوات عائلته وعشيرته والثالثة أن أحد أقارب المطعون فى انتخابه كان متصلا بخفراء ناحية طحا الذين كانوا يؤثرون على الناخبين فى صالح المطعون فى انتخابه

« وحيث انه يراعى بصفة عامة أن هذه الاوجه فضلا عن أنها عامة ومبهمة فانه لم يحصل تبليغ عنها للجهات المختصة فى الوقت المناسب ولا الاحتجاج بهـا أمام لجان الانتخاب ولم يثبت شىء منها فى محاضرها

« وحيث أن المحكمة ترى لامكان تحقيق هذه الوقائع أن يتقدم الطاعن بقرائن تعزز قوله وتأخذ المحكمة فى هذا بما رأته لجنة الطعون بمجلس النواب « راجع مضبطة المجلس يوم ٢٢ يناير سنة ١٩٣٠ » والتهديد الذى يدعيه الطاعن

بناحيتى بنى ممرج وطحا لم يبين ماهيته ولا كيفيته حتى يمكن تقدير أمره ومبلغ اثره

« وحيث انه لذلك يكون هذا الوجه على غير أساس ايضاً ويتعين رفض الطعن

(قضية محمد افندى مهنى وحضر عنه الاستاذ فؤاد جابر افندى ضد وهبه تادرس بك وحضر عنه الاستاذ كامل جرجس افندى نمرة ٣ سنة ٩٣٠ بالهيئة السابقة)

## ٤٥١

### محكمة طنطا الكلية الأهلية

١٥ مايو سنة ٩٣٠

طعن . ناخب غير مقيد بالدائرة التى حصل فيها الطعن . عدم قبوله

**القاعدة القانونية**

اذا لم يكن الطاعن فى انتخاب عضو مجلس المديرية ناخباً بالدائرة التى قدم طعنه فيها فلا يكون طعنه مقبولا شكلا . ويستوى فى ذلك بين أن يكون المطعون فى انتخابه قد نال العضوية بالتزكية أو بالتصويت

**المحكمة**

« حيث ان الطاعن بنى طعنه على ان المطعون فيه لا يملك النصاب المنصوص عليه فى البند الرابع من المادة الثالثة من قانون مجالس المديريات

« وحيث ان المطعون ضده دفع فرعيًا بعدم قبول الطعن شكلا لأنه تقدم من غير ذى صفة إذ أن الطاعن ناخب فى الدائرة نمرة ٢٣ أما المطعون ضده فقد نال العضوية بالتزكية عن الدائرة نمرة ٢٤ مرتكنًا على نص المادة ٦ من قانون مجالس المديريات

« وحيث ان الطاعن رد على هذا الدفع بأن المادة السادسة انما هى خاصة بالجهة التى يحصل فيها الانتخاب بالتصويت لا بالتزكية

« وحيث ان المادة ٤١ من قانون الانتخاب رقم ١١ سنة ٩٢٣ المعدل بالقانون نمرة ٤ سنة ٩٢٤ ونمرة ١٠ سنة ٩٢٦ نصت انه اذا لم يتقدم فى دائرة انتخاب اكثر من ترشيح شخص واحد ترشيحاً صحيحاً أعلن وزير الداخلية انتخاب المرشح

« وحيث ان هذا النص يستفاد منه ان من نال العضوية بالتزكية يعد منتخباً كمن انتخب بطريق التصويت

« وحيث ان هذا النص ينطبق ايضاً على حالة نوال التزكية لعضوية مجلس المديرية طبقًا للمادة الرابعة من قانون انتخاب أعضاء مجالس المديريات نمرة ١٧ سنه ١٩٢٨

« وحيث انه فضلا عما تقدم فان قانون انتخاب مجالس المديريات لم يضع اجراءات أخرى للطعن وانتخاب العضو الذى نال العضوية بالتزكية الذى يدل على ان المادة السادسة هى المنطبقة فى الحالتين ( نوال العضوية بالتزكية أو بالتصويت ) وهذا ما دعا الطاعن الى أن يبنى

طعنه ارتكاناً على المادة السادسة المذكورة دون غيرها

« وحيث انه لا نزاع فى أن الطاعن هو من دائرة أخرى خلاف دائرة المطعون فيه

« وحيث ان المادة السادسة نصت على وجوب تقديم الطعن من ناخب فى نفس الدائرة

« وحيث انه يتضح مما تقدم ان الطعن تقدم من غير ذى صفة و يكون الدفع فى محله

( طعن عبد الرحيم افندى ابو ربه ضد الاستاذ عبد الغنى افندى البطوطى رقم ٢٥٦ كلى سنة ٩٣٠ دائرة حضرات مصطفى راشد بك وزكى يعقوب بك ومحمد مراد الناضورى بك القضاة وحضور حضرة عبد الحليم الحدينى بك وكيل النيابة )

## ٤٥٢

### محكمة الزقازيق الكلية الاهلية

٢٨ مايو سنة ١٩٣٠

حرمان من حقوق الانتخاب . بيانها بطريق الحصر . عدم تجاوزها .

**القاعدة القانونية**

ان الحرمان من حقوق الانتخاب ابداً أو ايقاف تلك الحقوق مؤقتاً مذكورة بطريق الحصر فى المادتين ٤ و ٥ من قانون الانتخاب رقم ١١ سنة ٢٣ المعدل بالقانون رقم ٤ سنة ٢٣ فلا التوسع فيها

**المحكمة**

« حيث أن الطاعن بنى طعنه على سابقة الحكم على المطعون فى صحة انتخابه بغرامة ١٠ جنيهات فى تهمة اعانة جانى على الفرار من وجه القضاء طبقاً للمادة ١٢٦ مكررة من قانون العقوبات

« ومن حيث أن الاسباب التى بنى عليها الحرمان من حقوق الانتخاب ابداً أو ايقاف تلك الحقوق مؤقتا مذكورة بطريق الحصر فى المادتين ٤ و ٥ من قانون الانتخاب رقم ١١ سنة ٢٣ المعدل بالقانون رقم ٤ لسنة ٢٣

« وحيث أن الحكم الصادر على المطعون فى حقه لا يقع تحت نص المادتين المذكورتين فيكون الطعن المذكور فى غير محله و يتعين رفضه

( طعن سالم على جوهر ضد محمد افندى حسن الاعسر رقم ١٥٦ سنة ٩٣٠ — رئاسة حضرات محمد توفيق سرى بك رئيس المحكمة ومحمد صادق حمدى افندى وانيس غالى افندى القاضيين وبحضور حضرة عبد العزيز افندى سليمان عضو النيابة )

## ٤٥٣

### محكمة بنى سويف الكلية الاهلية

٢٨ مايو سنة ١٩٣٠

طعن . تصديق على الامضاء . جهة التصديق . اقلام الكتاب . عمدة أو شيخ . عدم جوازه .

**القاعدة القانونية**

يشترط التصديق على امضاء الطاعن من احدى الجهات المختصه بالتصديق على الامضاءات وهى اقلام كتاب المحاكم . وليس العمدة أو الشيخ جهة مختصة للتصديق على الامضاءات لأن امضاءات العمدة والمشايخ بدورها تحتاج الى تصديق لمعرفة صحتها

**المحكمة**

« حيث أن الحاضر عن المطعون فيه دفع

بعدم قبول الطعن شكلا لعدم التصديق على امضاء الطاعن

« وحيث أن القانون رقم ١٧ سنة ١٩٢٨ الخاص بانتخاب أعضاء مجالس المديريات اشترط فى المادة السادسة على أن يكون هناك تصديق على امضاء الطاعن

« وحيث انه من المفروض أن التصديق انما يكون فى جهة مختصة بالتصديقات على الامضاءات وهى أقلام كتاب المحاكم وليس العمدة أو الشيخ جهة مختصة للتصديق على الامضاءات إذ أن امضاءات العمدة أو المشايخ بدورها تحتاج الى تصديق لمعرفة صحتها

« وحيث أن الطعن المقدم من رياض سيف النصر موسى الطاعن لم يصدق على امضاء الطاعن بالكيفية السابقة وانما صدق عليه من العمدة والشيخ وهذا خارج عن اختصاصهما لما تقدم واذن يتعين قبول الدفع وعدم قبول الطعن شكلا

( طعن رياض سيف النصر موسى ضد الشيخ عبد العليم عبد ربه رقم ٨ سنة ٩٣٠ انتخابات — رئاسة حضرات لبيب مشرقي بك ومحمد فايز بك ومحمود عبده بك القضاة )

## ٤٥٤
## محكمة شبين الكوم الكلية الاهلية
### ٣١ مايو سنة ١٩٣٠

١ — طعن. عدم التصديق على الامضاء. عدم قبوله.
٢ — ميعاد الطعن. آخر يوم عطلة. امتداده لليوم التالى فقط.

### القاعدة القانونية

١ - اذا كان الطاعن لم يصدق على امضائه فى تقرير الطعن المقدم منه حسب ما يقتضيه القانون فيكون طعنه غير مقبول

٢ — اذا كان آخر يوم للطعن عطلة رسمية فيمتد الميعاد الى اليوم التالى له فقط

### المحكمة

حيث انه ثابت من كتاب مديرية المنوفية المؤرخ ١٤ مايو سنة ١٩٣٠ أن نتيجة الانتخاب فى دائرة بركة السبع الانتخابية رقم ١٥ المطعون فى انتخاب أحد أعضائها محمود افندى محمد حسين أعلنت فى ٢٧ ابريل سنة ١٩٣٠ وعلى مقتضى المادة السادسة من قانون انتخاب مجالس المديريات رقم ١٧ سنة ١٩٢٨ يتعين على الطاعن أن يقدم طعنه فى الخمسة عشر يوماً التالية ليوم اعلان نتيجة الانتخاب

« وحيث أن الطاعن قدم طعناً اولا بتاريخ ١٠ مايو سنة ١٩٣٠ الا انه لم يصدق على امضائه حسب ما يقتضيه القانون فلا قيمة لهذا الطعن

« وحيث انه عاد بعد ذلك فقدم طعناً آخر مصدقاً عليه فى ١٤ مايو سنة ١٩٣٠ وميعاد الخمسة عشر يوماً الجائز فيها الطعن كان ينتهى فى يوم ١٢ منه وبما أن اليوم الاخير كان من ضمن أيام عطلة العيد فيمتد هذا الميعاد الى اليوم التالى لهذه العطلة وهو يوم ١٣ مايو سنة ١٩٣٠ الذى يعتبر فى هذه الحالة آخر ميعاد لتقديم الطعن ومن ذلك يكون هذا الطعن غير مقبول شكلا لتقديمه بعد الميعاد

( طعن حماد على حماد ضد محمود افندى محمد حسين نمرة ١٦٢ سنة ٩٣٠ كلى — رئاسة حسين رياض صبحى بك القاضى وعضوية حضرتى القاضيين مرسى فرحات بك ومحمد غالب عطيه بك وحضور حضرة عبد العزيز كامل بك وكيل النيابه )

## ٤٥٥
## محكمة المنصورة الكلية الأهلية

٨ يونيه سنة ١٩٣٠

طعن . التصديق عليه . من جهة ادارية أو قضائية . جوازه .

### القاعدة القانونية

لم يشترط القانون أن يكون التصديق على الطعن من جهة معينة . فلا يوجد اذاً ما يمنع الطاعن من التصديق على امضائه أمام الجهات الادارية أو القضائية المختصة بذلك

### المحكمة

« حيث أنه تبين من الاطلاع على محضر لجنة الفرز بدائرة المطرية الانتخابية أن نتيجة الانتخابات قد أعلنت يوم الأحد ٢٧ ابريل سنة ١٩٣٠ الساعة ١١ ونصف مساء

« وحيث أن الطلب قدم لقلم سكرتارية المديرية فى يوم الثلاثاء ١٣ مايو سنة ١٩٣٠

« وحيث أنه طبقاً للمادة السادسة فقره اولى وثانية من القانون نمرة ١٧ سنة ٩٢٨ يجب تقديم الطلب للمديرية فى الخمسة عشر يوماً التالية لأعلان نتيجة الانتخاب على الاكثر

« وحيث أنه بذلك يكون هذا الطلب قد تقدم بعد الميعاد و يتعين عدم قبوله شكلا

«وحيث أنه لا محل للأخذ بأقوال الطاعن من أنه ما كان فى مقدوره التصديق على طلبه فى الأيام السابقة لتقديم الطلب لأنها كانت أيام عطلة رسميـــة وكانت الجهات التى يمكن الالتجاء اليها للتصديق على توقيعه معطلة رسمياً

« وحيث أن القانون لم يشترط للتصديق على التوقيع جهة معينة ولا يوجد ما يمنع الطالب من التصديق على امضائه أمام الجهات الادارية أو القضائية المختصة بذلك التى لم تكن معطلة فى الأيام السابقة على تقديم طلبه

(طعن أحمد محمود طوبا افندى وحضر عنه الاساتذة عبدالرحمن الرافعى بك وغبريال سعد بك وحسين افندى عاشور ضد عباس المرسى السوده افندى وآخر وحضر عن الاول الاستاذ حنا منصور بك وعن الثانى الاستاذ محمود شاكر عبد اللطيف افندى نمرة ٢٥٥ سنة ١٩٣٠ كلى — رئاسة حضرة محمد صدقى خليل بك وكيل المحكمة وعضوية حضرتى عبد السلام زكى بك واحمد وصفى بك القاضيين وحضور حضرة محمد زكى بك اباظه وكيل النيابة )

## ٤٥٦
## محكمة الزقازيق الكلية الأهلية

٢٨ مايو سنة ١٩٣٠

عضوية مجلس المديرية . النصاب القانونى . حصة مستقبلة فى وقف . عدم تحقق النصاب .

### القاعدة القانونية

لا يملك النصاب القانونى المطعون فى انتخابه اذا كانت حصته فى وقف غير محققة فعلا لأن استحقاقه لا يكون الا بعد وفاة الواقف . فمثل هــذا الاستحقاق موقوف على شرط وجود المطعون فيه على قيد الحياة وقت وفاة الواقف . وقبل هذا لا يعتبر أن استحقاقه فى الوقف قد نشأ فى عالم الوجود ولا يمكن أن تترتب عليه نتائج قانونية . ولا يمكن أن يكون قصد المشرع جعل هذا الاستحقاق الغير محقق الحصول مماثلا لحصة المالك الذى يدفع الضريبة فعلا

## المحكمة

« حيث أن الطاعنين المذكورين بنيا طعنيهما على أن اسماعيل افندى ابراهيم مراد المطعون فى انتخابه لا يملك النصاب القانونى المذكور فى المادة ( ٣ ) فقرة ٤ من قانون رقم ١٧ سنة ١٩٢٨ الخاص بانتخابات اعضاء مجالس المديريات

« ومن حيث أن المطعون فى حقه ذكر فى دفاعه بأنه موقوف عليه حصص فى أوقاف يدفع عنهـا ضريبة اكثر من ٣٠ جنيهاً المذكورة فى تلك المادة

« ومن حيث أن الاشهادات المقدمة منه لاثبات ذلك تنص جميعها على ان استحقاقه فى الاوقاف المذكورة لا يكون الا بعد وفاة والده الواقف الذى ما زال على قيد الحياة

« ومن حيث أن الاستحقاق المذكور هو فى الحقيقة موقوف على شرط وجود المطعون فيه على قيد الحياة وقت وفاة الواقف وقبل تحقق هذا الشرط لا يعتبر أن استحقاقه فى الوقف قد نشأ فى عالم الوجود ولا يمكن أن يترتب عليه نتائج قانونية ولا يمكن أن يكون قصد المشرع أن يجعل هذا الاستحقاق الغير محقق الحصول مماثلا لحصة المالك الذى يدفع الضريبة فعلا

« ومن حيث انه يتضح من ذلك أن المطعون فى حقــه غير حائز لأحد الشرطين الموضحين فى الفقرة الرابعة من المادة الثالثة من القانون المذكور

( طعن سالم على جوهر ضد اسماعيل بك مراد رقم ١٥٥ كلى سنة ١٩٣٠ — دائرة حضرات محمد توفيق سرى بك رئيس المحكمة ومحمد صادق حمدى افندى وانيس غالى افندى القاضيين وعبدالعزيز افندى سليمان وكيل النيابة )

## ٤٥٧

### محكمه الزقازيق الكلية الاهلية

٣١ مايو سنة ٩٣٠

نصاب . ضريبة عقارية . عقد ثابت التاريخ فى سنة ١٩٢٣ . ناقل للملكية . احتسابه ضمن الضريبة .

### القاعده القانونية

١ – يحتسب ضمن الضريبة العقارات الاطيان التى يملكها المطعون فى انتخابه بمقتضى عقد ثابت التاريخ قبل أول يناير سنة ١٩٢٤ لأن مثل هذه العقود تظل خاضعة للقانون القديم وتعتبر ناقلة للملكية فملاطبقاً للمادة ١٤ من القانون رقم ١٨ سنة ١٩٢٣ الخاص بالتسجيل

### المحكمة

« حيث ان الوجه الأول الذى يستند عليه الطاعن وهو ان المطعون فى حقه لا يدفع أموالا عن عقارات قدرها ثلاثين جنيهاً مصرياً هو طعن فى غير محله لان المطعون فيه قدم ورداً يفيد أنه يدفع ٢٤ جنيهاً و ٥٢١ مليا عن ٣٨ فدانا و٨ قراريط ومكلفه باسمه ثم ورد مال بمبلغ ٧ جنيهات و ١٧٢ مليا عن عشرة أفدنة و ١١

قيراطاً وكسور مكلفة باسم والدته ومباعة له منها بعقد ثابت التاريخ فى ٢٦ يناير سنة ١٩٢٣

« وحيث ان المادة ١٤ من قانون رقم ١٨ سنة ١٩٢٣ نصت على ان العقود الثابتة التاريخ قبل العمل به أى قبل تاريخ أول يناير سنة ١٩٢٤ تظل خاضعة للقانون القديم الذى كان سارياً عليها من قبل وذلك من حيث الآثار التى ترتبت على تلك العقود

« وحيث انه بناء على ذلك يكون العقد المذكور حجة على الورثة ولو لم يسجل وناقلا للملكية فى وجههم اذ لم يتقدم من الطاعن ما يدل على ان هذه الملكية انتفت بتصرفات أخرى مسجلة لشخص أجنبى عن الورثة

« وحيث ان تقديم المطعون فى حقه الورد الدال على دفع مال القدر المبيع دليل على انه هو الذى يدفع هذا المال وقد تأيد هذا أيضاً من الشهادة الموقع عليها من نائب عمدة وصراف ناحية طوخ القراموص الكائن فى دائرتها الاطيان المبيعة وعليه يكون هذا الوجه فى غير محله

« وحيث انه عن الوجه الثانى وهو سبق الحكم من محكمة هيا الجزئية فى سنة ١٩٢٣ فى حق المطعون فيه بعقوبة جنحة فى جناية اعتداء على ضابط بوليس فانه فضلا عن عدم تقديم صورة رسمية من ذلك الحكم الذى يستند عليه الطاعن بل وعدم بيان نمرة القضية الصادر فيها ذلك الحكم فان القانون الذى أباح لقاضى الاحالة احالة نظر بعض الجنايات على محكمة الجنح للحكم فيها بعقوبة الجنحة انما صدر فى سنة ١٩٢٥ وعليه فلا يمكن أن يكون هذا الحكم قد صدر فى جناية كما يقول الطاعن

« وحيث ان المحامى عن المطعون فى حقه يقول بأن الحكم الذى يستند اليه الطاعن انما صدر فى مادة اعتداء بسيط من قبيل الجنح على أحد رجال البوليس بغرامة قدرها ١٠٠ قرش

« وحيث انه يتضح من ذلك ان الحكم المذكور لا يترتب عليه بفرض صحة الاحوال التى ذكرت على سبيل الحصر فى المادة ٤ و ٥ من قانون الانتخاب والتى بنى عليها حرمان المحكوم عليـه من الانتخاب لعضوية مجلس المديرية

( طعن عبد العزيز محمد عطيه وحضر عنه الاستاذ عبد الحميد افندى عطيه ضد على افندى ابراهيم الاعسر وحضر عنه الاستاذ رياض افندى المصرى رقم ١٥٩ كلى سنة ٩٣٠ — بالهيئة السابقة )

## ٤٥٨

### محكمة الزقازيق الكلية الاهلية

٣١ مايو سنة ٩٣٠

انتخاب . سريته . عدم وجود دليل أو قرينة . عدم التحقيق .

### القاعدة القانونية

اذا طعن الطاعن بعدم سرية الانتخاب ولكنه لم يحدد اللجان التى حصل فيها اعطاء الاصوات بصفة علنية . ولم يثبت فى محضر اللجان أى شكوى تتعلق بذلك ولم يقدم الطاعن أى قرينة أو دليل يصح تحقيقه . فيكون الطعن مرفوضاً

المحكمة

« حيث انه ظهر من اختبار عمر بك صميده المطعون فى حقه أمام المحكمة أنه يحسن القراءة والكتابة

« وحيث انه بالاطلاع على محاضر لجان الانتخاب لدائرة بنى حديد نمرة ١٥ اتضح ان ما يدعيه الطاعن من وجود ناخبين بقاعات الانتخاب فى الساعة ٥ بعد الظهر ولم يؤخذ أصواتهم غير صحيح لما أثبت فى المحاضر جميعها بوجود ناخبين فى الساعة المذكورة او عدم وجودهم ومن ان فى احداها عمل باسماء الناخبين كشفاً واستمرت اللجنة فى أخذ أصواتهم حتى انتهت من ذلك

« وحيث انه فيما يختص بعدم سرية الانتخاب فان الطاعن لم يحدد اللجان التى حصل فيها اعطاء الاصوات بصفة علنية ولم يثبت فى محاضر اللجان أى شكوى تتعلق بذلك كما انه لم يقدم أى قرينة او دليل يصح معه تحقيق هذا الطعن بشهادة الشهود »

(طعن عبد الله جمعه محمد ضد عمر بك صميده وآخر نمرة ١٥٨ كلى سنة ٩٣٠ — بالهيئة السابقة )

## ٤٥٩

## محكمة طنطا الكلية الأهلية

٦ مايو سنة ٩٣٠

طعن . التنازل عنه. اثبات المحكمة له .

### القاعدة القانونية

اذا تنازل الطاعن عن طعنه فيتعين اثبات هذا التنازل

المحكمة

« حيث ان المدعى قرر بالجلسة بتنازله عن الطعن فيتعين اثبات هذا التنازل

( قضية الاستاذ صلاح الدين السعيد افندى ضد محمد الشوربجى افندى رقم ٢٦٤ سنة ١٩٣٠ كلى — رئاسة حضرة يوسف بك شهدى القاضى وعضوية حضرتي زكى بك يعقوب ومحمد مراد الناضورى بك القاضيين وحضرة عبد الحليم الحديدى بك وكيل النيابة )

## ٤٦٠

## محكمة بنى سويف الكلية الأهلية

١٢ يونيه سنة ٩٣٠

١ — طعن. تنازل الطاعن عن احد الاوجه . تحقيق صحته . حق للمحكمة .

٢ — ضريبة عقارية . شرط توفرها . سلطة المحكمة فى بحثها .

٣ — ضريبة عقارية. توفرها وقت الانتخاب . عدم توفرها بعده . مانع للمحكمة من نظرها .

٤ — أوجه الطعن . شروط قبولها .

٥ — احالة على التحقيق . شرط الامر به .

### القاعدة القانونية

١ - اذا تنازل الطاعن عن التمسك بأحد الاوجه المقدمة منه فى انتخاب عضو مجلس المديرية فلا يمنع هذا التنازل المحكمة من تحقيقه لأن تحقيق صحة نيابة الاعضاء متعلقة بالمصلحة العامة

٢ - ان شرط الضريبة العقارية وان كانت حققته المديرية عند ترشيح المطعون فى انتخابه فان هذا لا يمنع المحكمة من التحقق من توفر هذا الشرط لما لها من السلطة التامة فى تحقيق الطعون التى تقدم اليها

٣ – اذا توفر شرط الضريبة عند العضو وقت انتخابه ثم زال بعدها فليس للمحاكم عند نظر الطعون ان تحكم بسقوط عضوية أحد الاعضاء اذا كانت حالة عديم الاهلية او فقدان الصفات المشترطة طرأت أثناء نيابته او لم تعلم إلا بعد انتخابه وانما يكون ذلك بقرار من وزير الداخلية طبقاً للمادة ١٣ من قانون انتخاب مجالس المديريات

٤ – لا يقبل الاحالة على التحقيق و بالتالى الطعن الخاص بعـدم سرية محضر الانتخاب وحصول تأثير على الناخبين فى اعطاء أصواتهم الخ اذا كان محضر الانتخاب خلواً من ذلك جميعه ويشير الى أن عملية الانتخاب وأعطاء الأصوات سارت بالطريقة القانونية . فضلا عن عدم تقديم اى شكوى كتابية . ولم يقدم اى دليل او قرينة او واقعة معينة على صحة ذلك

٥ – يشترط للاحالة على التحقيق ان تكون هناك مخالفات وقعت وحصل التمسك بها فى الوقت المناسب وقامت الدلائل على صحتها . وان هذه المخالفات أثرت فعـلا على نتيجة الانتخاب . خصوصاً اذا لم تقدم أدلة أو قرائن أو واقعة معينة او تعيين اشخاص بالذات وقع عليهم شيء من الاكراه أو التأثير الغير المشروع

## المحكمة

« حيث ان الطعن المقدم من عبد المقصود ابو الليل أحد الطاعنين ينحصر فى ان بعض الناخبين اعطوا اصواتهم فى دائرة النويرة الفرعية مع انهم مقيدون بجداول انتخاب دايرة اهناسية الخضراء الفرعية

« وحيث أن هذا الوجه لم يتقـدم على صحته اى دليل فضلا عن ان لجان الانتخاب عند اخذها اصوات الناخبين مقيدة بالأسماء الواردة فى الكشوف التى أمامها واذاً يتعين رفض هذا الطعن

« وحيث أن أوجه الطعن المقدمة من حسن افندى محمد اسماعيل الطاعن الثانى تنحصر فيما يأتى

أولا – ان المطعون فى انتخابهما لايحسنان القراءة والكتابة

ثانياً – انهما لا يملكان النصاب القانونى المنصوص عنه فى المادة الثالثة فقرة رابعة من القانون المشار اليه

ثالثاً – انعدام سرية الانتخاب فى بعض اللجان ووجود اشخاص غـير ناخبين بجمعية وقاعة الانتخاب وحصول تأثير فى حرية الناخبين فى اعطاء اصواتهم بأشكال مختلفة

## عن الوجه الأول

« حيث ان الطاعن بجلسة المرافعـة قد تنازل عن تمسكه بهذا الوجه وهو عدم احسان المطعون فيهما القراءة والكتابة وطلب وكيل المطعون فيهما اثبات هـذا التنازل وفوض الرأى للمحكمة فى تحقيقه اذا رأت محلا لذلك

« وحيث ان تنازل الطاعن عن التمسك بهذا الوجه لا يمنع المحكمة من تحقيقه لأن تحقيق صحة نيابة الاعضاء متعلق بالمصلحة العامة بدليل

ان قانون الانتخاب أباح فى المادة السادسة والسابعة منه لكل ناخب ولوزير الداخلية أن يطلب ابطال الانتخاب كما أنه اوجب حضور النيابة العمومية وسماع أقوالها عند نظر الطعون ويعزز هذا الرأى ان قانون انتخاب أعضاء مجلس النواب قد أباح لهذا المجلس أن يحقق صحة نيابة أعضائه حتى الذين لم يقدم فى انتخابهم طعن ما

« وحيث أنه لذلك لا تكون المحكمة مقيدة بهذا التنازل

« وحيث أنه عملا بهذا الرأى قد اختبرت المحكمة المطعون فى انتخابهما بالجلسة العلنية بالصفة المدونة بمحضر الجلسة وتبين لها انهما يحسنان القراءة والكتابة وعلى ذلك يكون هذا الوجه غير مقبول

## عن الوجه الثانى

« حيث انه عن هذا الوجه فانه مما يلاحظ مبدئياً ان المنشور رقم ١٠ انتخابات الصادر بتاريخ ٢٦ فبراير سنة ١٩٣٠ تنفيذاً للمادة السابعة عشر من قانون الانتخاب قد بين فى الفقرة الثامنة ان المديرية تتحقق عند فحص الترشيحات المقدمة اليها من ان المستندات التى قدمها المرشح لاثبات شرط الضريبة العقارية تؤيد دفعه القيمة المشترطة بالكيفية المبينة بالفقرة الرابعة من المادة الثالثه من قانون الانتخاب وقد بين المنشور السالف الذكر فى الفقرة الثانية منه ان من المستندات الجائز تقديمها لاثبات شرط الضريبة اوراد المال عن السنة الأخيرة لوقت الترشيح أو الأوراق الرسمية التى تثبت ربط أو دفع عوائد المبانى أو شهادة رسمية تدل على ذلك ويجوز أن تكون هذه الشهادة من العمدة أو نائبه ومن الصراف مصدقاً على توقيعها من مأمور المركز أو مأمور البندر

« وحيث انه وان كانت المديرية قد تحققت من وجود شرط الضريبة العقارية عند ترشيح المطعون فى انتخابهما فان هذا لا يمنع المحكمة من التحقق من توفر هذا الشرط لما لها من السلطة التامة فى تحقيق الطعون التى تقدم اليها

« وحيث أنه بالنسبة لعباس افندى على كساب فقد تبين من الاطلاع على المستندات المقدمة وأخصها الشهادة الادارية الرقيمة ١٣/٥/١٩٣٠ الموقع عليها من عمدة ومشايخ وصراف ناحية نويرا ومصدق عليها من مأمور المركز أنه يملك ٤٤ فداناً و ١٠ قراريط و ١٠ أسهم يدفع عنها ضريبة قدرها ٣٤ جنيهاً و ٧٠٣ مليما

« وحيث انه فضلا عن ذلك فان عباس افندى على كساب قدم ورداً عن سنة ٩٣٠ بأنه مكلف باسمه بناحية النويرة ٤٩ فداناً و ٢١ قيراطاً و ٢٢ سهماً يدفع عنها ضريبة ٤٤ جنيهاً و ٦٣٤ مليماً وقدم ورداً آخر عن سنة ١٩٣٠ ايضاً بأن المكلف باسمه بناحية شرهى ٥ فدادين و ٦ قراريط و ٤ أسهم يدفع عنها ٥ جنيهات و ٢٥٧ مليماً

« وحيث ان الطاعن يقول بأن عباس افندى على كساب قد تصرف بالبيع فى ٢١ فداناً و ٩ قراريط مما يملكه

« وحيث انه تبين للمحكمة من أقوال الطرفين ان هذا التصرف حصل بتاريخ ١٩ أبريل

سنة ١٩٣٠ أى بعد انتهاء الترشيح بتاريخ ١٦ مارس سنة ١٩٣٠ وقفل التكليف بتاريخ ٢١ مايو سنة ١٩٣٠ أى بعد تاريخ الانتخاب الحاصل فى ٢٦ ابريل سنة ١٩٣٠

« وحيث ان الطاعن يزعم بأنه وان كان المكلف باسم عباس على كساب لغاية يوم الانتخاب يبلغ النصاب القانونى إلا أنه قد تصرف بالفعل فى جزء منه قبل يوم الانتخاب أى فى ١٩ ابريل سنة ١٩٣٠ مما جعله غير حائز للنصاب فى يوم الانتخاب فقدّمنا ان أصل ملكيته هى ٤٤ فداناً تقريباً

« وحيث انه بالرجوع للشهادة السالفة الذكر يتبين منها ان ما يملكه عباس افندى كساب أصلا هو ٦٥ فداناً و١٦ قيراطاً و ١٠ أسهم لا ٤٤ فداناً مبين مفرداتها بالشهادة المذكورة ويدفع عنها ضريبة سنوياً قدرها ٦٠ جنيهاً و ٤١٣ مليماً استنزل منها ٢١ فداناً و ٦ قراريط وضريبتها ٢٥ جنيهاً و ٧١٠ مليماً فيكون الباقى باسمه لغاية ١٣ مايو سنة ١٩٣٠ هو ٤٤ فداناً و ١٠ قراريط و ١٠ أسهم يدفع عنها ضريبة قدرها ٣٤ جنيهاً و ٧٠٣ مليماً

« وحيث انه مع الافتراض جدلا ان أصل ما يمتلكه عباس افندى كساب هو ٤٤ فداناً لا ٦٥ فداناً كما جاء فى الشهادة وانه تصرف فى جزء منها بحيث أصبح الباقى بعد ذلك لا يصل الى النصاب القانونى فان القدر المتصرف فيه بحسب قول الطاعن لم يخرج من ملكيته إلا فى ٢١ مايو سنة ١٩٣٠ أى بعد يوم الانتخاب واعلان النتيجة

« وحيث ان المادة ١٣ من قانون انتخاب أعضاء مجالس المديريات نصت على انه اذا وجد أحد الأعضاء فى أحوال عدم الأهلية المنصوص عليها فى المادتين الرابعة والخامسة من قانون الانتخاب رقم ١١ لسنة ١٩٢٣ المعدل بقانون رقم ٤ لسنة ٩٢٤ سواء عرضت له أثناء نيابته أم لم تعلم الا بعد انتخابه تسقط عضويته وكذلك تسقط عضوية من فقد الصفات المشترطة فى العضو ويكون السقوط فى الأحوال السالفة بقرار من وزير الداخلية ويجوز للعضو أن يطعن فى هذا القرار أمام المحكمة الابتدائية

« وحيث انه يستفاد من نص المادة المذكورة انه ليس للمحاكم عند نظر الطعون أن تحكم بسقوط عضوية أحد الأعضاء اذا كانت حاله عدم الأهلية أو فقدان الصفات المشترطة طرأت أثناء نيابته أم لم تعلم إلا بعد انتخابه وانما ذلك يكون بقرار من وزير الداخلية كما تقدم ( راجع مناقشات مجلس النواب بجلسة ١٦ يناير سنة ١٩٢٨ بخصوص المادة ١٣ )

« وحيث انه مما تقدم يكون الطعن الموجه ضد عباس افندى على كساب بأنه غير حائز للنصاب فى غير محله ويتعين رفضه

« وحيث انه بالنسبة لمحمد افندى بكر موسى فقد تبين من مراجعة المستندات المقدمة منه انه يمتلك أطياناً فى جملة نواحى البعض باسمه خاصة بطريق الشراء والبعض بطريق الميراث مع باقي الورثة والبعض الآخر بطريق الشراء مع آخرين

« وحيث انه تبين من مجموع هذه المستندات ان مجموع الضريبة على الأطيان الآنف ذكرها والتى يمتلكها المطعون فيه بالصفة المبينة يزيد عن النصاب إلا أن الطاعن يزعم انها لا تبلغ النصاب القانونى لأنه لم يدخل فى ملكية المطعون فى انتخابه ما اشتراه بعقد بيع ثابت التاريخ فى ١٨ ابريل سنة ١٩٢٧ من الخواجه كنسكيرى كذلك زعم ان حصته بطريق الميراث هى ٤ قراريط من ٢٤ قيراطاً حالة كونها ٢/٣ ٤ قراريط من ٢٤ قيراطاً كما هو ثابت من الاعلام الشرعى يضاف الى ذلك ما أثبته المطعون فيه من جهة ما يملكه بطريق الميراث مع أخويه احمد وحسن وقدره ١٦ فداناً و ١ قيراط ٢٠ سهماً مع أن حصته فى هذا القدر ٨ فدادين وكسور كما هو ظاهر من مصادقة باقى الورثة وليست ثلث هذا القدر كما زعم الطاعن لأنه تبين من المصادقة ان هناك تصرفات حاصلة من أخويه فى حصتهما الموروثة . واذاً يكون هذا الوجه غير مقبول

« وحيث انه بالنسبة للأوجه الأخيرة من أوجه الطعن الخاصة بعدم سرية الانتخاب وحصول تأثير فى حرية الناخبين فى اعطاء أصواتهم الخ ما ذكره الطاعن فى عريضته وفى المرافعة فقد تبين للمحكمة ان محاضر انتخاب اللجان خلو مما تقدم جميعه بل كلها تشير الى أن عمليـة الانتخاب واعطاء الأصوات سارت بالطريقة القانونية هذا فضلا عن انه لم تقدم أى شكوى كتابية تعزز وجود المخالفات التى يشير اليها الطاعن فى طعنه ولم يقدم منه أى دليل أو قرينة أو واقعة معينة على صحة ما يزعمه كما انه لم يتقدم منـه ما يدل على ان أوجه الطعن التى يذكرها أثرت فى نتيجة الانتخاب

« وحيث ان الطاعن يطلب الاحالة على التحقيق لاثبات ما يزعمه من المخالفات التى حصلت

« وحيث انه مع عدم وجود أى دليل او قرينة أو أى واقعة معينة أو تعيين أشخاص بالذات وقع عليهم شىء من الاكراه او التأثير الغير مشروع لا يمكن للمحكمة أن تقبل مبدأ التحقيق جزافاً اذ أنه لا يؤدى فى هذه الحالة الى نتيجة يمكن الارتيـاح اليها فانه يشترط لقبول الاحالة على التحقيق أن تكون هناك مخالفات وقعت وحصل التمسك بها فى الوقت المناسب وقامت الدلائل على صحتها كما انه يلاحظ انه ليست كل مخالفة لاحكام قانون الانتخاب تكون سبباً فى ابطال الانتخاب الا اذا أثرت فعلا فى نتيجة الانتخاب النهائية

« وحيث انه اذا أجيب طلب التحقيق بغير القيود الآنف ذكرها لفتح مجال لتحقيق كل انتخاب بمجرد ادعاء أى ناخب لغرض من الاغراض ولشمل عـدد كثير جداً من الناخبين وغيرهم بدون أن يكون هناك وقائع محدودة ومعززة بأى قرينة ما وهذا مالا يقبله العقل السليم وتأباه روح التشريع

« وحيث انه لما تقدم ترى المحكمة ان الأوجه الأخيرة من أوجه الطعن مبهمة وغير محددة ولم تقم أى قرينة على صحتها واذا تكون غير مقبولة

« وحيث ان المحكمة سمعت أقوال النيابة

التى طلبت رفض الطعن للأسباب التى ابدتها

« وحيث انه لما تقدم تكون أوجه الطعن غير مقبولة ويتعين رفضها والحكم بصحة نيابة المطعون فيهما

(طعن حسن افندى محمد اسماعيل وآخر ضد عباس افندى على كساب رقم ٢ سنة ١٩٣٠ انتخابات — رياسة حضرة لبيب بك مشرقي وعضوية حضرتي محمود عبده بك واحمد لطفى بك القاضيين )

## ٤٦١

### محكمة قنا الكلية الاهلية

٤ يونيه سنة ١٩٣٠

لجنة انتخاب . اعلان نتيجة أخرى : عدم جوازه . عدم بطلان الاجراءات الصحيحة .

**القاعدة القانونية**

انه وأن كانت لجنة الانتخاب ليس لها حق اعلان نتيجة اخرى غير التى أعلنتها إلا أن هذا لاتراه المحكمة مبطلا للاجراءات التى ثبتت صحتها حتى بعد عملية الفرز خصوصاً اذا كان ما حصل هو مجرد خطأ فى تفسير المعنى المقصود بالاغلبية المطلقة

**المحكمة**

« حيث أن الطاعن بنى طعنه على أربعة اسباب :

« وحيث انه فيما يتعلق بالسبب الأول الخاص بالنصاب فقد تبين للمحكمة والمستندات المقدمة ومن الشهادة الموقع عليها من العمدة والصراف المؤرخة ١٣ مارس سنة ١٩٣٠ أن المطعون فيه يدفع أموالا أميرية لا تقل عن الثلاثين جنيهاً سنوياً

« وحيث انه فيما يتعلق بالسبب الثانى بأنه وأن كانت لجنة الانتخاب ليس لها حق أعلان نتيجة أخرى غير التي اعلنتها إلا أن هذا لاتراه المحكمة مبطلا للأجراءات التي ثبتت أنها كانت صحيحة حتى بعد عملية الفرز وكل ماحصل هو خطأ فى تفسير المعنى والمقصود بالاغابية المطلقة

« وحيث انه فيما يتعلق بالسببين الثالث والأخير فأنه لم يثبت مطلقا أن المطعون فيه أثر على الناخبين

«وحيث أنه من كل ما تقدم تكون الأسباب الأربعة المقدمه من الطاعن غير وجيهة ويتعين رفض الطعن

( طعن عقل رضوان وحضر عنه الاستاذ شلبي افندى بولس ضد الشيخ محمد احمد يونس وحضر عنه ميشيل افندى رزق رقم ١٥٠ سنة ١٩٣٠ كلى رئاسة حضرة محمود بك فؤاد وكيل المحكمة وعضوية حضرتى سليمان بك بهجت ومحمد بك نجيب القاضيين)

## ٤٦٢

### محكمة المنصورة الكلية الأهلية

١٥ يونيه سنة ٩٣٠

١ — تأثير على انتخاب . وجود رجال الحفظ ومشايخ الحوارى . لزومه . غير مؤثر.
٢ — نتيجة الانتخاب . حذف الاصوات الباطلة . غير مؤثر . صحة الانتخاب.
٣ — ورقة الانتخاب . عدم تسويد كل الدائرة. لامانع
٤ — ورقة الانتخاب . استعمال قلم كوبيا بدل الاسود . عدم جوازه
٥ — لجنة الانتخاب . ايقاف عملها مؤقتاً عدم تعطيل اعمالها . غير مبطل .

**القاعدة القانونية**

١ — ان القانون يجيز استدعاء مشايخ

الحوارى للتحقق من شخصية الناخبين ويوجد رجال الحفظ خارج قاعة الانتخاب للمحافظة على النظام فوجودهم فى الانتخاب لا يعتبر تأثيراً على الناخبين

٢ — اذا استنزلت الأصوات الغير صحيحة من مجموع الأصوات التى نالهـا العضو المنتخب ولم تؤثر على النتيجة فلا تعتبر مانعـة من صحة الانتخاب .

٣ — لا ينص القانون على تسـويد جميع الدائرة فى ورقة الانتخاب . ولا يمكن اعتبار ذلك علامة مميزة

٤ — ان استعمال القلم الكوبيا فى أوراق الانتخاب بدلاً من القـلم الاسود الذى حتمه منشور وزارة الداخلية موجب لعـدم احتسابها صحيحة لان استعمال القلم الكوبيا بهذا الشكل دليل على الرغبة فى اثبات شخصية الناخبين

٥ — تناول أعضاء اللجنة الغذاء لا يدعو الى بطلان أعمالها ما دام لم يثبت ان أعمال اللجنة قد تعطلت

المحكمة

« حيث أنه يؤخـذ من الاطلاع على عريضة الطعن انها مبنية على أن الشيخ عبدالعال حسن النمر لا يحسن القراءة والكتابة وعلى فقد سرية الانتخاب وعلى حصول تأثير على الناخبين بحضور مشـايخ الحوارى وبعض رجال الحفظ وعلى أن بعض أشخاص أعطوا أصواتهم بدل أشخاص آخرين وعلى أن أشخاص محكوم عليهم ممنوعون من حق الانتخاب أعطوا أصواتهم وعلى أن اللجنـة عند جمع الاصوات الصحيحة أخطأت وذلك باحتسابها أصواتاً غير صحيحة على اعتبار أنها صحيحة وبالعكس وعلى أن احدى اللجان قد مكث جميع أعضائها مدة ساعة يتناولون الغذاء وعطلوا عملية الانتخاب

« وحيث أنه بالنسبة الى أن الشيخ عبدالعال حسن النمر لا يحسن القراءة والكتابة فقد ثبت للمحكمة من اختبـاره فى الكتابة والقراءة أمامها أنه يحسنهما

« وحيث أنه فيما هو خاص بسرية الانتخاب فثابت من الاطلاع على محاضر جلسات الانتخاب أنها كانت حسب القانون وبمعنى آخر أنهـا كانت مستوفية شروط السرية. والقانون فضلا عن ذلك لا يمنع وجود الناخبين فى قاعة الانتخاب

« وحيث فيما هو خاص بوجود مشـايخ الحوارى ورجال الحفظ فالقانون يجيز استدعاءهم بناء على طلب رئيس اللجنة للتحقق من شخصية الناخبين وأما رجال الحفظ فوجودهم خارج قاعة الانتخاب فهو للمحافظة على النظام

« وحيث انه فيما هو خاص بأن من يدعى محمد الجدامى كان مريضا يوم الانتخاب وحضر ابنه بدلا عنه وأعطى صوته للجنة فهـذا قول لم يقم عليه دليل وبفرض صحة هـذا الطعن فانه لا يؤثر على نتيجـة الانتخاب اذ الفرق بين الأصوات التى حازها كل مرشح من الناجحين تزيد نحو المائتى صـوت عن أكبر عدد حازه المرشح الذى يليهما

« وحيث انه فيما هو خاص بأن سبعة أشخاص محكوم عليهم أعطوا أصـواتهم بدون

وجه حق فترى المحكمة أيضاً أنه بفرض استنزال هـذه الأصوات فالنتيجة ما زالت فى مصلحة المطعون فى انتخابهما

«وحيث انه فيما هو خاص باحتساب الأصوات التى أعطيت على ورق الانتخاب بواسطة تسويد جزء من الدائرة فقط فان القانون لم ينص على تسويد جميع الدائرة ولا يمكن اعتباره ذلك علامة مميزة يقصد بها الناخب اظهار شخصيته لمن انتخبه

« وحيث أنه فيما هو خاص بعدم احتساب اللجنة الى سبعين صوتاً أعطيت بواسطة استعمال قلم الكوبيا أى بقلم غير اسـود فمنشور الداخلية الذى يعتـبر متمم لقانون الانتخاب صريح فى وجوب استعمال القـلم الاسود الموجود بقاعة الانتخاب والظاهر ان استعمال قلم الكوبيا بهذا الشكل دليل على أن أشخاصاً معينين أرادوا أن يثبتوا لمن انتخبوه شخصيتهم

« وحيث انه فيما هو خاص بأن أعضـاء احدى اللجان تناولت الغذاء دفعـة واحدة فلم يثبت من الاوراق أن اللجنة قد تعطلت أثناء غذائهم ولم يثبت انهم تركوا قاعة الانتخاب وقت الغذاء

« وحيث أنه من كل ذلك ترى المحكمة أن أوجه الطعن فى غير محلها ولا محل للاحالة على التحقيق لاثباتها »

( طعن عبد الهادى ابراهيم واخر وحضر عنهما الاستاذان ابراهيم الحفناوى افندى وعبد اللطيف احمد افندى ضد محمد احمد الجمل افندى وحضر عنه الاستاذ عبد الرحمن بك الرافعى رقم ٢٤٧ سنة ٩٣٠ كلى — رئاسة حضرة محمد صدقى خليل بك وكيل المحكمة وعضوية حضرتى عبد السلام زكى بك واحمد وصفى بك وحضور حضرة ساركيس داود دميان بك وكيل النيابة

# ٤٦٣

## محكمة بنى سويف الكلية الاهلية

### ٣ مايو سنة ١٩٣٠

١ — طعون . النظر فيهـا . النظر فى صحة العضوية . سلطة المحاكم مطلقة .
٢ — قرارات لجان الانتخاب . سلطة المحاكم فى الفصل فيها .
٣ — لجنة الفرز . مدى انتهاء مأموريتها . مجرد اعلان النتيجة . اعادة النظر فيها . بطلانه .
٤ — الأغلبية المطلقة . الأصوات الصحيحة . احتسابها .

### القاعدة القانونية

أولا — للمحاكم الابتدائية المنعقدة بهيئة مدنية للنظر فى الطعون التى تقدم اليها فى انتخاب أعضاء مجالس المديريات وفى صحة عضوية هؤلاء الاعضاء كل السلطة التى لمجلسى النواب والشيوخ فهى مختصة بصحة نيابة أعضائها والفصل فى كافة المنازعات والطلبات التى تتعلق بذلك

ثانيًا — سلطة المحاكم ليست قاصرة على الفصل فى طلب ابطال انتخاب تم باعلان أحد المرشحين فقط وانما تتناول أيضاً الفصل فى قرارات لجان الانتخاب حتى لو قررت اعادة الانتخاب لعدم حصول أحد المرشحين على الاغلبية المطلقة

ثالثًا — تنتهى مأمورية لجنـة الفرز بمجرد اعلان النتيجة فلا تملك بعد ذلك ان تجتمع من تلقاء نفسها أو بناء على طلب سلطة أخرى لاعادة النظر فى قرارها وكل قرار تصدره بعد قرارها الأول يقع باطلا ولو صدر فى مدى الثلاثة أيام التى حددت لاعلان النتيجـة حتى ولو كان صحيحًا فى نتيجته

رابعاً – الاغلبية المطلقة المنصوص عنهـا بالمادة ٥٨ معدلة من قانون انتخاب مجلس النواب هى أغلبية عدد الناخبـين الذين أعطوا أصواتاً صحيحة وليست الاغلبية المطلقة لعدد الاصوات

**المحكمة**

« حيث ان الثابت من الاوراق ان لجنة الفرز العامة السابعة التى مقرها طنسا بنى مالو مديرية بنى سويف حررت محضراً بتاريخ ٢٧ ابريل سنة ١٩٣٠ أثبتت فيه أنه بعد انتهاء عملية الفرز وظهور النتيجة أعلنهـا الرئيس وهى أن أحد المرشحين نال ٥٠٧١ صوتاً والثـانى ٥٠٢٧ والثالث ٣٦٠٨ وان الانتخاب سيعاد يوم ٤ مايو سنة ١٩٣٠ لأنه لم ينل أحد المرشحين الاغلبية المطلقة لان عدد الاصوات الصحيحة ١٣٧٠٦ فلا يحوز الاغلبية الا من يحوز ٦٨٥٤ صوتاً

« وبتاريخ ٢٩ ابريل سنة ١٩٣٠ أصدرت قراراً آخر جاء فيه أنه وقع خطأ منها فى احتساب الأغلبية المطلقــة لأنها لم تحسبها باعتبار عدد الناخبين الذين أعطوا أصواتاً صحيحة وأن عدد هؤلاء ٧١٠٥ فتكون الاغلبية لمن يحوز ٣٥٥٣ صوتاً وقد حازها المرشحون الثـلاثة وأعلنت انتخاب كلا من محمد افندى تهامى مبارك وعباس افندى حافظ لأنهما حازا العدد الاكثر من الاصوات

« وحيث أنه تقدم طعن من محمد افندى تهامى وعباس افندى حافظ مصـدق عليه أمام المحكمة فى القرار الاول الصادر بتاريخ ٢٧ ابريل سنة ١٩٣٠

وحيث أنه تقدم طعن آخر بتاريخ ٣٠ ابريل سنة ١٩٣٠ من عبد الحميد افندى صالح مصدق عليه أمام المحكمة فى قرار اللجنة الثـانى الصادر بتاريخ ٢٩ ابريل سنة ١٩٣٠

« وحيث ان الطعنين حازا شكلهما القانونى

« وحيث ان الحاضر عن عبد الحميد افندى صالح دفع بعـدم اختصاص المحكمة بالنظر فى الطعن المقـدم من محمد افندى تهامى وزميـله ارتكاناً على أن المادة السادسة من القانون رقم ١٧ سنة ١٩٢٨ الصادر بشأن انتخاب أعضاء مجالس المديريات نصت على أن الطعن يكون فى حالة طلب ابطال الانتخاب الخ ماجاء بأقواله والحاضرون من الطاعنين ردوا على ذلك بمـا هو مدون بمحضر الجلســة كما أبدت النيابة العمومية ملاحظاتها

« وحيث أنه لاجل الفصل فيما اذا كانت المحكمة مختصة او غير مختصة يتعـين البحث فى مدى السلطة المخولة للجان الانتخابات بموجب القـانون وهل قراراتها غير خاضعة لرقابة المحكمة بطريق الطعن فيها الا فى حالة ماتقرر انتخاب عضو أو عضوين فيطلب من المحكمة ابطال هذا الانتخاب أو أن الاختصاص يتناول قرار اللجنة اذا مابدا للناخب أو المرشح أو وزير الداخلية أن قرارها خاطىء لمخالفته الصريحة للقانون أو لأى اعتبار آخر

« وحيث أن الذى يظهر من مقارنة القانون رقم ١٧ سنة ١٩٢٨ بشأن انتخاب أعضاء مجالس المديريات بالقانون رقم ١١ سنة ١٩٢٣ المعدل بالقانون رقم ٤ سنة ١٩٢٤ ورقم ١٠ سنة ١٩٢٦ بشأن انتخاب أعضـاء مجلسى النواب والشيوخ

ان المشرع قصد عند وضعه نصوص القانون الأول التمشى مع نصوص القانون الثانى بقدر المستطاع حتى أنه جاء فى المادة الرابعة ونص على تطبيق أحكام الباب الثانى من القانون نمرة ١١ سنة ١٩٢٣ المعدل بالقانون رقم ٤ سنة ١٩٢٤ والقانون رقم ٤ سنة ١٩٢٤ والقانون رقم ١٠ سنة ١٩٢٦ الخاص بانتخاب أعضاء مجلس النواب وما يدخل عليه من التعديلات على انتخاب أعضاء مجالس المديريات كما جاء فى المادة الخامسة ونص على اتباع أحكام الباب الخامس من القانون رقم ١١ سنة ١٩٢٣ فى الجرائم التى تقع فى انتخاب أعضاء مجالس المديريات

« وحيث ان المواد من ٦ الى ٩ من قانون انتخاب مجالس المديريات يقابلها فى الترتيب الطبيعى لقانون انتخاب مجلسى النواب والشيوخ المادة ٦٨ من القانون المذكور التى وضعت فى اول الباب الرابع تحت عنوان « الفصل فى صحة نيابة أعضاء المجلسين » وقد نصت هذه المواد على كيفية الطعن فى الانتخاب ومن لهم حق الطعن والهيئة المختصة بنظر هذه الطعون فجعل الاختصاص فى القانون الأول للمحاكم وجعل فى الثانى لمجلسى الشيوخ والنواب كل فيما يختص بأعضائه

« وحيث ان المادة ٥٦ من الباب الثانى من قانون انتخاب مجلس النواب نصت على ان لجنة الانتخاب تفصل فى جميع المسائل المتعلقة بعملية الانتخاب وفى صحة اعطاء كل ناخب رأيه أو بطلانه وذلك مع عدم الاخلال بالأحكام الواردة فى الباب الرابع ونصت المادة ٤ من قانون انتخاب مجالس المديريات على سريان مواد هذا الباب على انتخاب اعضاء مجالس المديريات وهذا صريح فى ان المشرع لم يقصد مخالفة المادة ٦٨ الا فيما يختص بما نص عنه فى المادة ٨ من قانون انتخاب مجالس المديريات وجعل النظر فى الطعون من اختصاص المحكمة الابتدائية بهيئة مدنية

« وحيث انه لذلك تكون المادة ٦٨ من قانون مجلسى النواب والشيوخ هي المصدر الذى رجع اليه المشرع عند وضعه للمواد من ٦ الى ٩ فى قانون انتخاب مجالس المديريات فوجب عند مناقشة هذه المواد الاسترشاد فى تعرف قصد المشرع من نص هذه المادة

« وحيث انه قد جاء فى صدر هذه المادة ان كل مجلس يختص وحده بالفصل فى صحة نيابة اعضائه كما جاء فى آخرها ان المجلس يفصل فى الطلبات والمنازعات فيعلن صحة الانتخاب واسم المنتخب الذى يرى أن انتخابه جرى صحيحاً أو يقضى ببطلان الانتخاب و يقرر خلو المحل

« وحيث ان التعبير فى هذه المادة باختصاص المجلس فى صحة نيابة أعضائه والفصل فى الطلبات والمنازعات هو تعبير شامل لكل طعن يحصل فى قرار لجان الانتخابات سواء أكان الطعن يتناول طلب ابطال الانتخابات أو تلافى خطأ لجان الانتخابات مهما كان نوعه

« وحيث ان الذى يبدو من مناقشة مجلس النواب لقانون انتخاب مجالس المديريات ان المشرع لم يقصد مطلقاً انتقاص الضمانات التى تكفل لكل ناخب أو مرشح الطعن فى قرارات

لجان الانتخاب بل بالعكس جعل سلطة الفصل فى الطعون للمحاكم دون مجالس المديريات نفسها زيادة فى الحرص على حقوق كل ناخب ومرشح .

« وحيث انه متى تبين ذلك يرى بداهة ان التمسك بالتعبير اللفظى الذى جاء فى المادة السادسة من ان الطعن يكون قاصراً على طلب ابطال الانتخاب بعيداً عن روح التشريع وحكمة المشرع فى وضع رقابة مستقلة على قرارات لجان الانتخاب

« وحيث ان القول بغير ذلك فيه منافاة لأبسط قواعد العدالة وتخويل سلطة للجان الانتخابات لم يقصد المشرع منحها لها ويكفى للدلالة على ما فى ذلك من خطورة ان المرشح الذى ينال ثقة مواطنيه ويفوز بالأغلبية المطلقة التى يستلزمها القانون لا يجد سبيلاً للطعن على قرار لجنة الانتخاب التى لم تعلن انتخابه لخطأ مقصود او غير مقصود والحال انه اولى بحماية القانون ورعايته من ناخب او مرشح آخر لم ينل الا اصواتاً قليلة يطلب ابطال انتخاب منافس له تم انتخابه

« وحيث انه فضلاً عن ذلك فان الفاظ المادة ٦ نفسها على ما فيه من قصور فى التعبير عن فكرة المشرع تشمل مثل هذه الحالة المطروحة على المحكمة إذ لا نزاع فى ان الانتخاب يتكون من عملية الانتخاب نفسها وهى التى تنتهى كما جاء فى المادة ٥٥ عند ما يعلن رئيس اللجنة ختام الانتخاب فى الساعة المقررة لذلك ومن عملية الفرز وباقى الاجراءات لحين اعلان النتيجة وكلتا العمليتين متممة للاخرى فلا انتخاب بغير نتيجة تعلن ولا نتيجة تعلن بغير عملية انتخاب فاذا كانت العملية الأولى او الجزء الأول من الانتخاب صحيحاً والعملية الثانيـة وهى النتيجة خاطئة فلكل ناخب أو مرشح ان يطلب ابطال هذه النتيجة وتصحيحها وهذا هو النزاع المطروح امام المحكمة فان المرشحين محمد افندى تهـامى مبارك وعباس افندى حافظ اللذين قد نالا الأغلبية المطلقة التى يستلزمها القانون كما سنبينه فيما بعد علما بعد اعلان نتيجة الانتخاب بأن هذه النتيجة غير صحيحة وان اللجنة أخطأت فى تطبيق القانون فبادرا الى تقديم هذا الطعن للمحكمة لتفصل فى ابطال هذه النتيجة وتحكم بصحة انتخابهما

« وحيث انه مما تقدم تكون هذه المحكمة مختصة بالفصل فى الطعن المقدم منهما لانطباقه على لفظ المادة وروح التشريع ويكون الدفع المقدم من الحاضر عن عبد الحميد افندى صالح لا أساس له ويتعين رفضه

« وحيث ان الحاضر عن عبد الحميد افندى صالح قد طعن فى القرار الصادر من لجنة الانتخاب بتاريخ ٢٩ ابريل سنة ١٩٣٠ مرتكناً فى ذلك على ان اللجنة لا تملك تصحيح قرارها بعد أن أعلنت قرارها الاول المؤرخ ٢٧ ابريل سنة ١٩٣٠

« وحيث ان هذه المحكمة ترى ان عمل اللجنة المعينة للفرز ينتهى بموجب المادة ٥٩ من قانون الانتخاب بعد اعلان النتيجة وامضاء المحضر وارسال الأوراق لوزير الداخلية فليس لها أن تجتمع بعد ذلك للنظر فى تصحيح خطأ

وقع منها لأن الامر خرج من اختصاصها ولا يملك تصحيح الخطأ ان وجد الا الهيئة المختصة وهى المحكمة كما سبق أن بيناه

« وحيث انه وان كان قد نص فى المادة ٥٩ على ارسال الاوراق الى وزير الداخلية فى ظرف ثلاثة ايام من يوم الجلسة فليس معنى هذا ان اللجنة بعد اعلان النتيجة تملك التغيير والتبديل فى النتيجة طالما ان ذلك يقع فى مدى الثلاثة ايام التى حددها القانون لارسال الاوراق وذلك لأن هذا الأجل انما حدده القانون واعتبره وقتاً كافياً لاتمام المأمورية المطلوبة من اللجنة فاذا ما اتمت اللجنة عملها قبل انتهاء هذا الأجل وأعلنت النتيجة فقد انتهى الأجل بالنسبة لعملها وأصبحت اللجنة محلولة من نفسها ولا تملك الاجتماع بصفة لجنة سواء أكان ذلك من تلقاء نفسها أو بناء على طلب ذوى الشأن

« وحيث أن القول بغير ذلك يعرض مسائل الانتخاب وهى من أدق الأمور الماسة بالنظام العام الى فوضى لا حدّ لها ويفسح المجال لعوامل يجب أن يصان الانتخاب من نتائجها كما فيه زعزعة لقرارات هذه اللجان يقلل من الثقة فى أعمالها والاطمئنان لما تصدره من القرارات

« وحيث انه لذلك يكون قرار اللجنة الصادر بتاريخ ٢٩ ابريل سنة ١٩٣٠ باطلاً ولا تعوّل المحكمة على ما جاء فيه سواء أصاب أو لم يصب ويتعين قبول الدفع والغاء هذا القرار

« وحيث انه بعد ذلك يتعين البحث فى موضوع الطعن المقدم من محمد افندى تهامى مبارك وعباس افندى حافظ بشأن قرار اللجنة الصادر بتاريخ ٢٧ ابريل سنة ١٩٣٠

« وحيث ان الخلاف بشأن ذلك لا يتناول الا أمراً واحداً وهو ما اذا كانت الأغلبية المطلقة المنصوص عنها فى المادة ٥٨ معدلة أساسها الأغلبية المطلقة لعدد الاصوات الصحيحة التى أعطيت أو أغلبيــة عدد الناخبين الذين أعطوا أصواتاً صحيحة

« وحيث أن سبب الخلاف فى ذلك أن المادة ٥٨ وضعت أصلاً بشأن انتخاب مجلس النواب فلما وضع قانون انتخاب مجالس المديريات نص فى المادة ٤ منـه على ان هذه المادة تطبق أيضاً بشأن انتخاب مجالس المديريات ولم يراع وقتها أن هناك فارقاً بين الحالتين إذ أن الدائرة فى مجلس النواب يمثلها عضو واحد بينما يمثلها فى مجالس المديرية عضوان

« وحيث ان عبارة « عدد الاصوات التى اعطيت » لا يمكن أن يفهم منها بداهة إلا عدد الناخبين الذين اعطوا أصواتاً صحيحة فالناخب هو الذى يملك صوته فله أن يعطيه وله أن يمنعه فلا يوجد صوت بغير ناخب وأنما يوجد ناخب ولا يعطى صوتاً فوجب أن تكون الوحدة فى احتساب الاغلبية — الناخب لا الصوت

« وحيث أن وجود عضوين بكل دائرة فى انتخاب مجالس المديريات لا يغير ذلك وتبقى الوحدة للشخص لا لصوته خصوصاً وأن المادة ٤ من قانون مجالس المديريات نصت على أن يكون للناخب صوت لكل عضو ولا يجوز له أن يحصر الصوتين فى مرشح واحد

« وحيث أن احتساب الاغلبية المطلقة على هذا الاعتبار هو لكي يتبين مقدار الثقة التى يضعها الناخبون فى ممثليهم وهو ما أراد المشرع ان يصل اليه.

« وحيث أن القول بغير ذلك قد يؤدى الى نتائج لا يمكن معها تطبيق القانون فلو أن الناخبين كان عددهم سبعة آلاف فلهم بموجب القانون ١٤٠٠٠ صوتا فلو فرض انهم جميعاً استعملوا حقهم فيجب أن المرشح الذى يحوز الأغلبية المطلقة بحسب نظرية الاصوات أن ينال ٧٠٠١ صوتاً وهو عدد ليس فقط اكثر من عدد الناخبين . وهذه استحالة كلية . بل هو أيضاً اكثر من الاجماع . والاجماع لا يطلبه القانون

« وحيث انه بذلك تكون الأغلبية المطلقة المنصوص عنها فى المادة ٥٨ هى أغلبية الناخبين الذين أعطوا أصواتا صحيحة

«وحيث أن الثابت من قرار اللجنة المؤرخ ٢٧ ابريل سنة ١٩٣٠ ولم ينازع فيه أحد أن عدد الناخبين الذين أعطوا أصواتاً صحيحة هو ٧١٠٥ نال منها محمد افندى تهامى ٥٠٧١ صوتا ونال عباس افندى حافظ ٥٠٢٧ صوتا ونال عبد الحميد افندى صالح ٣٦٠٨ صوتا فتكون الأغلبية المطلقة حازها الثلاثة جميعا ووجب اعلان صحة انتخاب محمد افندى تهامى وعباس افندى حافظ وهما اللذان قد حازا الاصوات الاكثر عددا

« وحيث انه بذلك تكون اللجنة قد اخطأت خطأ لا ينطبق على القانون بقرارها الذى أصدرته بنتيجة الانتخاب بتاريخ ٢٧ ابريل سنة ١٩٣٠ ويتعين الحكم بصحة انتخاب محمد افندى تهامى مبارك وعباس افندى حافظ عضوين لمجلس مديرية بنى سويف عن دائرة طنسابنى مالو

( طعن محمد افندى تهامى مبارك وآخرين ضد قراري لجنة انتخاب مجلس مديرية بنى سويف عن الدائرة السابعة — رئاسة حضرة عبد الرحمن بك على رئيس المحكمة وعضوية حضرتى محمود عبده بك واحمد لطفى بك القاضيين وحضور حضرة محمود متولى نور افندى وكيل النيابة )

## ٤٦٤

## محكمة مصر الكلية الاهلية

٩ يونيه سنة ٩٣٠

١ — طعن فى انتخاب . اعمال الفرز . مراجعتها. حق المحاكم والهيئات النيابية. لزومه .

٢ — محضر الفرز . الطعن فيه . جوازه . شروط .

٣ — تهديد الناخبين . شروطه . وقائعه . تحديد الزمان والمكان وخلافه. وجوبه.

**القاعدة القانونية**

١ – انه وان كان من حق المحاكم والمجالس النيابية أن تجرى مراجعة أعمال الفرز . الا ان هذه الاجراءات لها شروط وضوابط يجب توفرها لاجابة هذا الطلب

٢ – لكى يجوز اثبات خلاف ما هو ثابت بمحضر الفرز والتقرير باعادة الفرز من جديد باعتبار حصول غش وتزوير فى محضر الفرز يجب أن تتوفر فى الطعن المبنى على ذلك أولاً قرائن وظروف بحيث يجعل تحقيقه متحتما . ثانياً أن يكون التحقيق فى حد ذاته منتجاً

٣ – الطعن بحصول تهديد العمدة للناخبين واستعمال نفوذه يجب لتحققه بيان زمان ومكان التهديد . ومن الذين وقع عليهم التهديد وعددهم وهل تأثر به نتيجة الانتخاب أم لا . فاذا خلا الطعن من هذه البيانات يجب رفضه

**المحكمة**

« حيث ان الطاعن يستند فى طعنه على أمرين : الاول . حصول غش فى تفريغ أوراق الانتخاب لأن أحد أعضاء لجنة الفرز كان مكلفاً بقراءة الاوراق واملائها فأملاها على غير حقيقتها انتصاراً لبعض المرشحين واضراراً بالبعض الآخر وقد أثر هذا الغش فى نتيجة الانتخاب والثانى أن عمدة ناحية أطفيح بصفته من رجال الحفظ أخل بالنظام واستعمل نفوذ وظيفته فى تهديد الناخبين لعدم انتخاب الشيخ عباس محمود جبر أحد المرشحين وقد ترتب على تهديده أن امتنع عدد عظيم من الناخبين من اعطاء أصواتهم له وخشى الكثير منهم صولته فاتجه الى الوجهة التى ولاه اليها

« وحيث انه فيما يختص بالأمر الأول فقد طلب الحاضر عن الطاعن اثباته باعادة عملية الفرز بمعرفة المحكمة مستنداً فى ذلك على ماجرى عليه العمل فى مجلس الشيوخ المصرى بالمادة الثالثة من لائحتــه الداخلية التى نصت على – أولاً « أنه إذا كانت الطعون مبنية على مستندات وجب ضم هذه المستندات الى العرائض وان كانت مبنية على وقائع مستنتجة من تحقيقات إدارية أو قضائية وجب على اللجنة أن ترجع الى هذه التحقيقات لتستخلص منهــا ما تراه مؤيداً او نافياً للطعن » ثانياً – المبدأ المتبع فى فرنسا والذى أقره علماء الفقة والقضاء فيها وهو « انه عند الطعن فى عملية فرز الأصوات يتعين على السلطة المختصة بالنظر فى الطعن أن تعيد الفرز»

La bureau examine toutes les questions dont le solution est nécessaire pour permettre à la chambre de se prononcer. Il réfait les calculs des suffrages, s'il y a lieu (Dalloz répertoire pratique tome 6. no. 2014

« وحيث ان ما ذهب اليه حضرة وكيل الطاعن غير مختلف عليه اذ من حق المحاكم والمجالس النيابية أن تجرى مراجعة أعمال الفرز ولكن مما يلاحظ ان هذه الاجراءات لها شروط وضوابط يجب توفرها قبل اجابة الطلب وهذه هى نقطة البحث

« وحيث انه من المسلم به أن هذا الأمر يرمى الى اثبات حصول غش وتزوير فى محضر الفرز وهو محضر رسمى مفروض فيــه الصحة فلكى يجوز إثبات خلاف ما هو ثابت به يجب أن تتوفر فى الطعن المبنى على ذلك – أولا – قرائن وظروف بحيث تجعل تحقيقه متحتماً – ثانياً – أن يكون التحقيق فى حد ذاته منتجاً

« وحيث ان القرائن والظروف الموجودة لا تساعد على الاقدام على اجراء التحقيق المطلوب وهذه القرائن هى ان الطاعن أرسل طعنه فى هذا الصدد إرسالا فلا هو قيده بعدد الاوراق التى حصل فيها التلاعب على زعمه حتى يكون للمحكمة مجال لتقدير ان كانت الأصوات تتأثر بهذا العدد أم لا تتأثر ولا هو ذكر السبب الذى منعه عن تقديم شكوى الى الجهات المختصة عقب

اعلان نتيجة الفرز مباشرة كما انه لم يبين مصدر علمه بهذا الغش عند ما سألته المحكمة عنه وفى هذا تجهيل تقره المحكمة ضده

« وحيث انه فضلا عن ذلك فلا نزاع فى أن الطاعن تقدم باسم أخيه ابراهيم محمود شاكيا من تصرف لجنة الفرز حالة انه كان يمثله فى تلك اللجنة كل من سليمان مصطفى خليل والشيخ محمد درويش خليل أبناء عمه فلو أن ما جاء بهذا الأمر كان صحيحاً لما تأخر هذان العضوان عن طلب إثباته بمحضر اللجنة وعن التبليغ عنه للجهة المختصة قضائية أو إدارية عقب ارتكابه والمحكمة ترى من سكوت هذين العضوين عن اثبات الغش المزعوم دليلا كافيًا على عدم حصوله ولمنع مثل هذه الادعاءات قد أوجب قانون رقم ١٧ سنة ١٩٢٨ بانتخاب أعضاء مجالس المديريات أن يختص كل من المرشحين بأعضاء تنوب عنه فى لجان الانتخاب ولجنة الفرز وقد كان أخو الطاعن ( المرشح ) ممثلا تمثيلا تامًا فى لجنة الفرز كما سبق بيانه

« وحيث انه يؤخذ من ذلك ان طعن الطاعن عن هذا الأمر لا يشتمل الا على خواطر وشبهات لا يمكن معها احتمال إنتاج اعادة عملية الفرز اذا قبلت المحكمة طلب الطاعن ولذلك ترى المحكمة رفض هذا الأمر

« وحيث انه فيما يختص بالأمر الثانى فقد ذهب حضرة وكيل الطاعن فى مذكرته الأخيرة بأنه تظلم هو والمرشح أخوه من تصرفات العمدة لوزارة الداخلية.

«وحيث انه لم يقم الدليل على حصول هذا التظلم وهذه المحكمة ترى ان البحث فى هذا الأمر يجب أن يلابسه بيان زمان ومكان التهديد ومن هم الذين وقع عليهم التهديد وكم عددهم وهل هو بحيث تأثر به نتيجة الانتخابات أم لا . وكل هذه مسائل لا وجود لها لا فى الطعن ولا فى المرافعة ولا فى المذكرة المقدمة من الطاعن لكى تتمكن المحكمة من تحقيقه لاستخلاص النتيجة وهو التأثير أو التهديد الذى يعدم الارادة ويفقد الناخب حرية الانتخاب وقد ذهب الى ذلك مجلس النواب الفرنسى بقراره المؤرخ ٢٨ نوفمبر سنة ١٨٨٥ حيث قضى بأنه لا يحق للمحكمة التى يطرح أمامها الطعن أن تكتفى بادعاءات التهديد والاكراه عند ما تكون الوقائع المقدمة اليها غير محددة وغير مدلل عليها ولذلك لا يجب اعتبار طعن ذكرت فيه بطريقة مبهمة وقائع اكراه بدون تحديد لها ولمكانها ولاشخاصها

Il n'y a pas lieu de s'arrêter à des allégations de violence, d'intimidation, lorsque les faits allegués ne sont ni précises ni prouvés. Ainsi on ne doit pas prendre en considération une protestation qui al-lègue vaguement des faits de pression sans designer aucun fait précis, aucun lieu, aucune personne, Dalloz repertoire supplément tome 6. no. 528.

« وحيث انه يؤخذ من ذلك أن لا دليل على هذا الأمر أيضاً ويتعين رفضه

( طعن الشيخ ابراهيم محمود جبر وحضر عنه الاستاذ كامل بك صدقى ضد النيابة العمومية رقم ٢ سنة ٩٣٠ س انتخاب — رئاسة حضرة احمد بك ابراهيم شلبى وعضوية حضرتى عبد الحميد رشدى بك ومختار بك نور القضاة )

# قرارات
## لجان قيد اسماء الناخبين

### ٤٦٥
لجنة القيد بمديرية البحيرة
١٢ مارس سنة ١٩٣٠
ناخب . وكيل قنصلية . عدم جواز ادراج اسمه

**القاعدة القانونية**

انه وان خلا قانون الانتخاب نمرة ١١ لسنة ١٩٢٣ المعدل بالقانون رقم ٤ الصادر فى ٢٩ يوليه سنة ١٩٢٤ من النص على استثناء المتمتعين بحماية دولة أجنبية اسوة بقانون الانتخاب الصادر فى سنة ١٩٠٠ الا انه يجب ان لا يحمل اغفال هذا النص على اتجاه رغبة الشارع الى تخويل المتمتعين بهذه الحماية حق الانتخاب

بل يجب الحكم بأن المصرى الذى يتمتع بحماية دولة اجنبية لا يكون له حق الانتخاب كما انه يعفى من الخدمة العسكرية . وعلى ذلك فلا يصح ادراج اسم المصرى الذى يعمل كوكيل قنصل لدولة أجنبية لأن هذه الوظيفة شرفية كانت او فعلية من شأنها اعتبار الشاغل لها محتمياً بالدولة التى عينته .

**القرار**

« حيث ان الطعن مبناه ان مرسى بك بلبع أجنبى ووكيل قنصلاتو ايران فليس له حق الانتخاب

« وحيث انه من الثابت أن المطعون فيه مصرى الجنسية ويؤدى وظيفة مأمور قنصلية ايران بدمنهور وسواء كانت هذه الوظيفة شرفية أو فعلية فان من شأنها اعتبار الشاغل لها محتمياً بالدولة التى عينته وله الحق فى التمتع بالامتيازات والحصانات التى يتمتع بها رجال السلك القنصلى طبقاً لما جرى عليه العرف والعادات المرعية

« وحيث ان احتماء القنصل أو نائبه أو مأمور القنصلية بالدولة التى عينته اذا كان من رعايا لدولة المعين لديها مستفاد ( اولاً ) من النصوص الواردة فى قانون ٩ اغسطس ١٨٦٣ الصادر بخصوص المستخدمين لدى قناصل الدول الاجنبية فى سائر انحاء الامبراطورية العثمانية ( ثانياً ) من الامر العالى الصادر فى اول مارس سنة ١٩٠١ بشأن رفع قضايا من موظفى الوكالات السياسية أو من موظفى القنصليات ( ثالثاً ) من طبيعة العمل الذى يؤديه القنصل أو نائبه أو المأمور والوظيفة التى يشغلها فان له الحق بمقتضاها — فضلا عن تمتعه بالامتيازات والحصانات التى تستلزمها فى الدفاع عن مصالح رعايا الدولة التى عينته وتمثيلها فى الاقليم الذى يؤدى وظيفته فيه والفات نظر ولاة الأمور المحليين الى ما يقع من الاعتداء أو الأمور المخالفة للقانون ضد أحد رعاياها وله فوق ذلك أن يقيد فى سجل خاص اسماء رعايا تلك الدولة المقيمين فى دائرة

اختصاصه وأن يعطى اشهادات ويصدق على امضاءاتهم وأن يفصل فى المنازعات التى تقع فى السفن التجارية لتلك الدولة اذا كانت فى احدى الموانى الداخلة فى اختصاصه وله ان يرفع علم تلك الدولة فوق مسكنه فهو بالاجمال موظف يستمد سلطته ونفوذه من الدولة التى عينته ويدين لها بالولاء وليس أظهر من ذلك للدلالة على أنه متمتع بحمايتها مستظل بنفوذها ورعايتها .

« وحيث ان المصرى الذى يتمتع بحماية دولة أجنبية ليس له حق الانتخاب كما انه يعفى من الخدمة العسكرية وقد نص قانون الانتخاب الصادر فى ٢٩ يونيه سنة ١٩٠٠ فى الفقرة الرابعة من المادة الاولى على استثناء رعايا الدول الاجنبية والذين تحت حمايتها من عداد المصريين الذين لهم حق الانتخاب وقضت الفقرة الاخيرة من المادة الاولى من قانون القرعة العسكرية الصادر فى ٤ نوفمبر سنة ١٩٠٢ باعفاء العثمانيين الذين تحت حماية احدى الدول الاجنبيـة من الخدمة العسكرية وجرت اللوائح الاساسيـة للمجالس البلدية والمحليه والقروية على حرمان رجال القنصليات وموظفيهـا ومستخدميها من حق الانتخاب أو الجمع بين هذه الوظائف وعضوية المجالس المذكورة .

« وحيث انه وان خلا قانون الانتخاب نمرة ١١ سنة ١٩٢٣ المعدل بالقانون رقم ٤ الصادر فى ٢٩ يوليو سنة ١٩٢٤ من النص على استثناء المتمتعين بحماية دولة أجنبية اسوة بقانون الانتخاب الصادر فى سنة ١٩٠٠ الا انه يجب ألا يحمل اغفال هذا النص على اتجاه رغبة الشارع الى تخويل المتمتعين بهـذه الحماية حق الانتخاب اذ لا مراء فى أن الباعث الذى حدا بالشارع الى استثناء هؤلاء الاشخاص صراحة فى قانون سـنة ١٩٠٠ والى اعفائهم عملاً بقانون القرعة الصادر فى سنة ١٩٠٢ والى استثنائهم فى اللوائح الاساسية للمجالس البلدية والمحلية والقروية التى صدرت قبل وبعد قانون سنة ١٩٠٠ فى أوقات متفاوتة لا مراء فى أن هذا الباعث لا يزال قائماً ولا تزال رغبة الشارع فى استثناء هؤلاء الأشخاص ظاهرة وواضحة فعدم النص عن ذلك صراحة يفهم منه أن الشارع رأى أن استثناء أصحاب الحمايات من الوضوح والبداهة بحيث لا يحتاج الأمر فيه الى نص خاص ويؤيد ما تقدم أن قيام القنصـل ومن فى حكمه بأعباء وظيفته وخضوعه للدولة التى عينته والتزامه طاعتها والولاء لها يتعارض مع استمتاعه بالحقوق السياسية المخولة للمصريين . ومما لا يقبـله العقل أو يجيزه القانون أن يتاح له الجمع بين وظيفتـه باعتباره ممثلاً لدولة أجنبية وأن يكون ناخباً له رأى فى الشئون العامة أو نائباً يمثل الشعب المصرى فى المجالس النيابية أو موظفاً يتولى السلطة العامة

« وحيث انه لذلك يكون الطعن على اساس ويتعين حذف اسم مرسى بك بليع من جدول الانتخاب »

( طلب محمد امين زويل ضد حضرة مرسى محمد بليع بك رقم ٤٩٥ سنة ١٣٠ — رياسة حضرة اسماعيل احمد بك مدير البحيرة وعضوية حضرتى احمد حمدى بك القاضى واسكندر حنا بك دميان وكيل نيابة دمنهور )

## ٤٦٦
### لجنة القيد بمديرية البحيرة
### ١٣ مارس سنة ١٩٣٠

ناخب . طلب ادراج اسمه . حكم بعقوبة فى جريمة من جرائم التخلص من الخدمة العسكرية . ايقاف تنفيذه . انقضاء خمس سنوات . زوال اثاره . وجوب القيد.

**القاعدة القانونية**

انه وان نصت المـادة الرابعة من قانون الانتخاب الصادر فى ٢٩ يوليه سنة ١٩٢٤ على حرمان المحكوم عليه فى جريمة من جرائم التخلص من الخدمة العسكرية حرماناً أبديا إلا أن هذا الحرمان معلق على استمرار أثر الحكم فاذا ما نص القانون على زوال أثره ومحو نتائجه زال المانع الذى كان سبباً فى الحرمان وعاد للمحكوم عليه اعتباره ووجب ادراج اسمه بجدول الانتخاب وعملا بالمادة ( ٥٣ ) من قانون العقوبات يعتبر الحكم المشمول بايقاف التنفيذ كأن لم يكن اذا انقضت خمس سنوات لم يرتكب فيها المحكوم عليه جنحه أو جناية .

**القرار**

« حيث انه تبين للجنة انه سبق ان حكم على الطاعن فى سنة ٩٢٠ بالحبس شهر مع ايقاف التنفيذ لمحاولته التخلص من الخدمة العسكرية وذلك باحترافه حرفة أخرى غير التى عوفى من أجلها

« وحيث انه مضى من وقت صدور هذا الحكم أكثر من خمس سنوات ولم يرتكب الطاعن فى خلالها أو بعدها جريمة أخرى كما يستدل على ذلك من التذكرة المؤرخة ١٦ فبراير سنة ٩٢٧ ومن الفيش المؤرخ فى ٨ فبراير سنة ١٩٣٠

« وحيث أن المادة ٥٣ من قانون العقوبات نصت على اعتبار الحكم المشمول بايقاف التنفيذ كأن لم يكن اذا انقضت خمس سنوات لم يرتكب فيها المحكوم عليه جنحة أو جناية فعملا بمنطوق هذه المادة لا يصح الاستناد على سابقة الحكم على الطاعن لحرمانه من حق الانتخاب

« وحيث انه وان نصت المادة الرابعة من قانون الانتخاب الصادر فى ٢٩ يوليه سنة ٩٢٤ على حرمان المحكوم عليه فى جريمة من جرائم التخلص من الخدمة العسكرية حرماناً أبدياً الا أن هذا الحرمان معلق على استمرار أثر الحكم فاذا ما نص القانون على زوال أثره ومحو نتائجه زال المانع الذى كان سبباً فى الحرمان وعاد للمحكوم عليه اعتباره

« وحيث انه قد يعترض على ذلك بأن الشارع جعل للحكم المشمول بايقاف التنفيذ أثراً فى حالة العود فلا يجوز بحال من الأحوال أن يستفيد المحكوم عليه من ايقاف تنفيذ العقوبة مرة أخرى ولو ارتكب الجريمة الثانية بعد انقضاء خمس سنوات على الحكم الأول غير أن هـذا الاعتراض لا ينهض حجة لأن هذا الاستثناء هو الوحيد الذى قيد به الشارع القاعدة العامة التى وضعها فى صدر المادة ٥٣ عقوبات ومن المبادىء المقررة أن الاستثناء يجب تفسيره فى

أضيق حدوده وخاصة اذا كان يتنافى مع روح التشريع

« وحيث أن الغرض الذى رمى اليه الشارع بتخويل الحاكم حق إيقاف تنفيذ بعض الأحكام هو الرحمة بالأشخاص الذين يجرمون لأول مرة فى ظروف تدعو الى الرأفة بهم ولا تدل على خطرهم أو استحالة اصلاحهم وقد يؤدى اختلاطهم بنزلاء السجون الى افساد شأنهم فكأن ايقاف التنفيذ بمثابة انذار للمحكوم عليه حتى اذا انقضت فترة طويلة من الزمن حددها القانون بخمس سنوات ولم يرتكب المحكوم عليه جريمة أخرى دل ذلك على استقامة أحواله وانه لم يبق للجريمة ميل فى نفسه أو نزعة من أهوائه

« وحيث انه مما لا يتفق مع غرض الشارع أن يستمر مثل هـذا المحكوم عليه محروماً من حقوقه السياسية التى يتمتع بها مواطنوه من أجل جريمة رؤى ايقاف تنفيذ عقوبتها ومما لا يتفق مع صريح النص أن تبقى لهذا الحكم آثار أخرى سوى الأثر الوحيد الذى استثناه القانون فيظل المحكوم عليه موصوماً بوصمة الجريمة التى أعفى من عقوبتها وقضى بمحو حكمها وبطلان أثره واعتباره كأن لم يكن

« وحيث أن هذا المبدأ هو الذى سار عليه الفقه والقضاء فى فرنسا حيث النص القانونى مطابق لما ورد فى المادة ٥٣ عقوبات وقد انعقد اجماع الشراح هنالك على تفسير هذا النص بأنه يرد للمحكوم عليه حقوقه ويعيد اليه اعتباره فلا يدرج الحكم فى صحيفة سوابقه . ( راجع بهـذا المعنى حكم محكمة قنا الاستئنافى فى ٢٢/٤/٩٢٥ المجموعة الرسمية سنة ١٩٢٦ عدد ٧ صحيفة ١٣٤)

« وحيث لما تقدم يكون الطعن وجيهاً ويتعين قبوله وادراج اسم الطاعن فى جدول انتخاب كفر عوانه مركز ايتاى البارود

(طلب عبد المولى الجمال نمرة ٢٠٨ سنة ٩٢٠ — انتخاب بالهيئة السابقة )

# قضاء المحاكم الجزئية

## ٤٦٧

محكمة كفر الشيخ الجزئية

١٢ مايو سنة ١٩٢٨

دعوى تزوير . سلطة المحكمة . الحكم بصحة الورقة بدون حاجة للحكم بقبول الادلة .

**القاعدة القانونية**

كما أن للمحكمة حق الحكم بتزوير الورقة المطعون فيها من غير تحقيق طبقاً للمادة ٢٨٣ مرافعات فان لها حق الحكم بصحتها ورفض دعوى التزوير بدون حاجة للحكم بقبول الأدلة وتحقيقها لأن المرجع فى كلا الحالتين إلى تقدير المحكمة واقتناعها

**المحكمة**

« حيث أن المحكمة ترى وجوب النظر فيما اذا كان يمكن للعين المجردة أن تفصل فى نقطة الخلاف فى الخط بغير حاجة الى قواعد فنية ولذا

استكتبت مدعى التزوير أربع امضاءات أمام هيئة المحكمة ولاحظت ان امضاءه المطعون فيه تتناسب مع خط السند الذى بأعلى الامضاء والذى لم ينكر كتابته مدعى التزوير كما يتناسب مع التوقيع الذى بعقد الشركة فى قضية الخط وقاعدته لا تختلف عن القاعدة التى كتب فيها مدعى التزوير امضاءه امام المحكمة رغم محاولته احداث خلاف فى القاعدة

« وحيث ان قضاء المحاكم جرى على قاعدة جواز القضاء بصحة الورقة ورفض دعوى التزوير بدون حاجة لاصدار حكم بقبول أدلة التزوير وتحقيقها متى اقتنعت بصحة الورقة وتبين لها أن الخصم لم يرد من الطعن التزوير سوى التطويل واكتساب الوقت وذلك اتباعاً للقاعدة التى نصت عليها المادة ٢٨٣ مرافعات من جواز الحكم بتزوير الورقة المطعون فيها من غير تحقيق (انظر حكم محكمة الزقازيق الابتدائية بتاريخ ٨ اكتوبر سنة ٩٢٧ مجموعة رسمية عدد ٢ سنة ٩٢٩ صحيفة نمرة ٦١)

(قضية نصر مليجى ضد على عبد الله رقم ١١٧٢ سنة ٩٢٨ — رئاسة حضرة محمود علام بك القاضى)

## ٤٦٨

### محكمة منوف الجزئية

### ٢٣ مايو سنة ١٩٢٨

١ — عقد بيع . قانون التسجيل . وتأثيره على عقده فى جوهره . نقل الملكية معلق على التسجيل .

٢ — عقد البيع . غير مسجل . غير مانع من طلب الثمن . أو التسليم ودعوى الضمان

**القاعدة القانونية**

١ – استقر القضاء على ان التشريع نمرة ١٨ سنة ١٩٢٣ الخاص بالتسجيل لا يؤثر على عقد البيع فى جوهره فهو سواء قبل صدور هذا القانون أو بعده عقد من عقود التراضى ينعقد بايجاب وقبول بين العاقدين وتعيين للمبيع والثمن وينتج كافة الآثار القانونية المترتبة عليه فيما عدا نقل الملكية فقد أصبح أثره متراخياً لا يتم الا بالتسجيل

٢ – يتفرع من ذلك ان للبائع حق المطالبة بالثمن ولو لم يسجل العقد وللمشترى حق المطالبة بالتسليم والرجوع على البائع بدعوى الضمان وطلب التصديق على العقـد ليتسنى تسجيله ومقاضاة البائع فى حالة الامتناع بطلب صحة التعاقد ويقوم الحكم مقام العقد

**المحكمة :**

«حيث ان المدعية تطالب بحصتها الشرعية فى الاطيان والمنزل والتابوت والمنقولات التى تركها والدها وفى المنزل المخلف عن والدتهـا واستندت فى اثبات دعواها على كشف رسمى بتكليف والدها وعلى عقود ملكيتهما للمنزلين

« وحيث انه تبين من الاطلاع على المستندات المقدمة من المدعى عليهما انهما اتفقا مع أختهما المدعية على قسمة الاطيان المتروكة عن والدها وتحرر بذلك عقد اختصاص فى ١٧ يونيه سنة ١٩٢٧ ثابت فيه ان الاطيان مقدارها ٦ قراريط و ٩ أسهم مفروزة ومحدودة وخص كل من المدعى عليهما ١٢ قيراطاً و ١٨ سهماً فليس للمدعية بعد ذلك أن تطالب بأكثر من القدر الذى اختصت به

« وحيث انه بعقد مؤرخ ١٢ أكتوبر سنة ١٩٢٧ باعت المدعية لاخيها امين المدعى عليه الثانى الستة قراريط وتسعة أسهم التى اختصت بها بثمن قدره خمسة وأربعون جنيهاً قبضته من المشترى وسلمته العقار المبيع وقد بقى هذا العقد بغير تسجيل

« وحيث ان القانون نمرة ١٨ لسنه ٢٣ اشترط لنقل الملكية تسجيل العقود الناقلة لها ولما كان العقد المقدم من المدعى عليه الثانى غير مسجل فلا نزاع فى ان الملكية لم تنتقل اليه بيد انه يتعين البحث فيما اذا كان للبائع أن يسعى فى نقض ما تم من جانبه وأن يتمسك فى مواجهة المشترى بملكيته للعقار المبيع وما يتبعها من تسليم وما تستلزمه من احترام ملكية المالك وعدم التعرض له فيها

« وحيث ان القضاء قد استقر على ان التشريع الجديد الذى صدر به القانون نمرة ١٨ سنة ١٩٢٣ لا يؤثر على عقد البيع فى جوهره فهو سواء قبل صدور هذا القانون أو بعده عقد من عقود التراضى ينعقد بايجاب وقبول بين العاقدين وتعيين للمبيع والثمن وينتج كافة الاثار القانونية المترتبة عليه فيما عدا نقل الملكية فقد أصبح هذا الاثر متراخياً لا يتم الا بالتسجيل

« وحيث انه يتفرع عن هذه القاعدة الاساسية ان للبائع حق المطالبة بالثمن ولو لم يسجل العقد وللمشترى حق المطالبة بالتسليم والرجوع على البائع بدعوى الضمان وله أن يطلب من البائع التصديق على العقد لكى يتسنى له تسجيله فاذا امتنع جاز له أن يلجأ الى القضاء ليحكم بصحة التعاقد ويقوم بتسجيل الحكم مقام العقد

« وحيث انه يستخلص من ذلك ان عدم تسجيل العقد لا يخلى البائع من واجباته وأهمها ضمان المبيع وتسليمه والقيام بما فرضه عليه القانون نمرة ١٨ سنة ١٩٢٣ من التصديق على العقد لامكان تسجيله فلا يجوز له أن ينتهز فرصة تباطؤ المشترى وتقاعسه عن تسجيل عقده ليطالب بأحقيته الى العقار الذى باعه وملكيته له ولو قبلت دعواه لكان فى قبولها اخلاء له من هذه الواجبات ورجوعاً عن عقد تم بالتراضى ومن المقرر قانوناً انه ليس لأحد العاقدين أن يسعى فى نقض تعهداته أو يرجع فيها إلا برضاء العاقد الآخر أو بحكم القضاء والدعوى المطروحة على المحكمة ليست دعوى فسخ . حتى يمكن البحث فيما قام به كل عاقد وما وقع منه من الاخلال بالتزاماته ولكنها دعوى ملكية أساسها حق موروث صدر عنه عقد بيع لم يسجل فاقرار المدعية على دعواها يؤدى الى مخالفته المبادىء الأولية التى يقوم عليها التبايع بين الناس ويغرى البائع بالتخلص من التزاماته والتحايل باسم القانون لفسخ تعاقده ولا شك ان الشارع لا يرمى الى هذه النتائج السيئة بل يجب أن يتنزه عنها

« وحيث انه يضاف الى ما تقدم ان قبول الدعوى يوصد الباب فى وجه المشترى اذا أراد تسجيل عقده أو طلب من القضاء الحكم بصحته وقد سار القضاء فى احكامه على اعتبار البائع الذى باع العقار بعقد لم يسجل ثم تصرف فيه ثانية مرتكباً للجريمة المنصوص عنها فى المادة ٢٩٣/٢

عقوبات ولم ير فى النص على عـدم انتقال الملكية الا بالتسجيل ما يبيح تصرفه فى العقار ثانية أو يخليه من العقاب

« وحيث انه بالنسبة للتابوت فلم تقـدم المدعية ما يدل على ملكية المورث له وعن المنقولات فقد قدم المدعى عليهما مخالصة موقعاً عليها منها باستلامها حقها فيها

« وحيث انه بالنسبة للمنزلين فلا نزاع فى ملكية المورثين لهما ولم يعترض المدعى عليهما على ذلك فيتعين الحكم للمدعية بحصتها الشرعية وقدرها الخمس شائعة فيهما .

(قضية فريده محمد أبو العينين عمار ضد أحمد وأمين محمد أبو العينين رقم ٥٨٤ سنة ١٩٢٨ — رئاسة حضرة اسكندر بك حنا القاضى )

## ٤٦٩

### محكمة شبين الكوم الجزئية

١٩ يناير سنة ١٩٢٩

بلاغ كاذب . حالة التحقيق . حصوله أثنائه . لا عقاب .

**القاعدة القانونية**

لا عقاب على البلاغ الكاذب إلا اذا حصل من تلقاء نفس المبلغ فالبلاغ الحاصل اثناء التحقيق وردا على استجواب لا يقع تحت حكم المادة ٢٦٤ ع

**المحكمة**

« حيث أن المدعيين يدعيان بأن المتهمين بلغا ضدهما بأنهما تسببا فى وفاة زوجة الأول المرحومة الست أمينه الدالى باعطائها السم وترتب على ذلك أن توجهت اليهما تهمة قتل الزوجة المذكورة وتشريح جثتها وتبين بعد ذلك أنهـا لم تمت بالسم وانها ماتت موتا طبيعياً

« وحيث انه تبين من الأطلاع على التحقيقات التى حصلت فى هذا الموضوع أن زوجة المدعى الأول مرضت وكان آخر من عادها أثناء المرض الدكتور عزيز افندى منصور مفتش صحة البندر وقد وجد عندها أسهال شديد وكانت فى حالة غيبوبة عميقة ثم توفيت بعد ذلك فى اليوم الثانى .فاشتبه فى الوفاة وظن أنها من نتيجة التسمم وبلغ المركز بهـذه الشبهة وقرر عند ما سئل فى التحقيق أنه سمع بالاشاعة من الناس أن المرحومة الست أمينه ماتت مسمومة على يد زوجها المدعى الأول وزادت شبهته لأن هذا الزوج قرر أمامه جملة اختلافات عن مدة مرضها وابتداء هـذا المرض وقرر كذلك بأن أحداً من أقارب المتوفية لم يخبره بشىء وانما لم يجيبوه اجابة قاطعة وأن الذى أيد الشبهة من أقارب المتوفية هى الست ماشا الله وولدها محمد

« وحيث أن المتهمة الأولى كانت سئلت قبل ذلك فقررت بأنها لا تشتبه فى وفاة خالتها الست أمينه ولا تتهم أحداً بأعطائها السم أو غيره وسئل المتهم الثانى فقرر بأنه علم من والدته بأن نظله خادمة المتوفية أخبرتها بأن زكى ولد المدعى الاول أعطاها السم ولما أعيد سؤال المتهمة الأولى قالت بأنها علمت حقيقة بذلك من نظله ولكنها لم تشأ أن تقرر بشىء مما سمعته لأنها ليست متحققة منه ولم تر شيئاً بذاتها

«وحيث أن نظله قررت بأنها لم تخبر المتهمة بشىء عن السم وانما قررت بأن زكى « المدعى الثانى » كان حضر للمنزل وأساء اليها ( نظله ) فتكدرت المتوفية من أجل ذلك لأنها كانت تحبها ثم بدأت تتبرز دما من نتيجة هذا الكدر

« وحيث انه ولو أن نظله انكرت مسألة السم الا أن ذلك لا يكفى لأن يكون دليلا على كذب المتهمة الاولى لأنها لو أرادت أن تتهم أحد المدعيين بذلك لقالت من أول الأمر ولكنها قررت هى وولدها فى صراحة بأنهما لا يتهمان أحدا ولا يعلمان شيئاً عن مسألة السم

« وحيث أنه يؤخذ من ذلك أن المتهمين لم يبلغا ضد المدعيين بأمر كاذب وانما هى شبهة قامت لدى الطبيب المعالج سببها الحالة المريبة التى كانت عليها المريضة قبل الوفاة ولو كان للمتهمين غرض خاص أو نية سيئة لاستغلال هذا الظرف ووافقا الطبيب على شبهته حتى تقوى ولكنهما قررا بأنهما لا يعلمان شيئا ولا يتهمان أحدا

« وحيث انه مع ذلك فلا عقاب على البلاغ الكاذب الا اذا حصل من تلقاء نفس المبلغ فالبلاغ الحاصل اثناء التحقيق ورداً على استجواب لا يقع تحت حكم المادة ٢٦٤ عقوبات ( راجع « Garcon » على المادة ٣٧٣ ) وبهذا حكمت محكمة النقض فى حكمها الرقيم ٩ ديسمبر سنة ٩١٦ المجموعة السنة الثامنة عشر ص ٣٠

«وحيث انه لذلك تكون التهمة غير صحيحة ويتعين براءة المتهمين منها عملا بالمادة ١٧٢ ج ورفض الدعوى المدنية تبعا لذلك

( قضية النيابة وآخر مدعى مدنى ضد ماشاقة على وآخر رقم ١ جنح مباشرة سنة ٩٢٩ — رئاسة حضرة حسين رياض صبحى بك القاضى )

## ٤٧٠

### محكمة منفلوط الجزئية الاهلية

٢٧ يناير سنة ١٩٣٠

دعوى نزع ملكية . عدم تقديم شهادة عقارية . حكم المحكمة بعدم قبولها . حق المحكمة

**القاعدة القانونية**

للمحكمة من تلقاء نفسها أن تقضى بعدم قبول دعوى نزع الملكية لعدم تقديم الشهادات العقارية التى فرض القانون على طالب نزع الملكية أن يقدمها

**المحكمة**

« حيث أن القانون فرض على طالب نزع الملكية فى المادة ٥٥٦ مرافعات أهلى ان يقدم للمحكمة شهادات بالرهونات المسجلة المتوقعة على العقار المرغوب بيعه والغرض من ذلك معرفة أرباب الديون المسجلة وما اذا كان بين هؤلاء الدائنين أحد من الاجانب الخارجين عن اختصاص المحكمة وبغير هذه الشهادات لا تكون الاجراءات كاملة وهى من النظام العام التى لا يمكن التجاوز عنه ويجب على المحكمة مراعاته من تلقاء نفسها شأن كافة اجراءات التنفيذ

« وبما أن الدعوى أعلنت فى ٧ نوفمبر سنة ١٩٢٧ وسبق تأجيلها مراراً لاستيفاء الشهادات ولم يتقدم شىء منها للآن وقد مضى

من تاريخ رفع الدعوى لغاية الآن وقت كاف لاستخراج الشهادات فترى المحكمة رفض طلب التأجيل لاستحضارها وعلى ذلك تكون الدعوى غير مقبولة شكلا لعدم استيفاء الاجراءات الخاصة بالشهادات

( قضية على افندى فهمى ضد عبد الرحمن محمد رقم ٢١٣ سنة ١٩٢٨ — رئاسة حضرة محمد صالح متولى الدهرى بك القاضى )

## ٤٧١

## محكمة دمنهور الجزئية الاهلية

٤ فبراير سنة ١٩٣٠

قوة الشيء المحكوم فيه . أثرها بالنسبة لمدينين متضامنين . عدم تطبيقها بالنسبة للاجراءات .

### القاعدة القانونية

لا محل لتطبيق نظرية قوة الشيء المحكوم فيه بالنسبة للمدينين المتضامنين فيما يختص بالاجراءات أمام المحاكم فاذا صدر حكم بالتضامن ضد مدينين حضوريا بالنسبة لاحدهما وغيابيا بالنسبة للآخر ولم يجر التنفيذ فى بحر الستة شهور فيعتبر باطلا بالنسبة له

### المحكمة

« حيث ان الدعوى الحالية هى كما وصفت فى عريضة دعوى المدعية وفى مرافعة وكيلها دعوى بطلان اجراءات تنفيذ وليست اشكالا فى التنفيذ وتستند المدعية فى دعواها هذه على أن الحكم الذى شرع فى تنفيذه قد صدر ضدها غيابيا بتاريخ أول مارس سنة ١٩٢٨ من محكمة الدلنجات ولم ينفذ الا بتاريخ ٤ نوفمبر سنة ٩٢٩ وذلك بتوقيع الحجز على منقولات مملوكة لها وعلى ذلك يكون قد مضى على الحكم الغيابى اكثر من ستة شهور وتنص المادة ٣٤٤ مرافعات على أنه يبطل الحكم الصادر فى غيبة الاخصام ويعد كأنه لم يكن اذا لم يحصل تنفيذه فى ظرف ستة شهور من تاريخه

« وحيث ان المدعى عليهما دفعا بعدم اختصاص محكمة دمنهور بنظر هذه الدعوى لأن البحث فى بطلان اجراءات التنفيذ بسقوط الحكم الغيابى مسألة موضوعية

« وحيث أن هذا الدفع لا محل له الا اذا كانت الدعوى اشكالا فى التنفيذ واذ ذاك يقال أن ما كان خاصا بالاجراءات الوقتية يرفع الى المحكمة الجزئية الكائن بدائرتها محل التنفيذ وما كان متعلقا بموضوع الدعوى يرفع الى محكمة الموضوع أما دعوى بطلان الاجراءات فهى دعوى مستقلة ككل الدعاوى وتقدم على حسب الاوضاع المعتادة وهى بحكم وصفها دعوى موضوعية بحتة ولكل متضرر من التنفيذ طريقان طريق استثنائى سهل وهو الاشكال فى التنفيذ الا أنه رغما عن سهولته فله شروط مخصوصة منها أن يكون التنفيذ قد بدىء وأن لا يكون قد تم . وطريق اعتيادى وهو طلب بطلان الاجراءات ان كان لذلك محل والمدعى حر فى تكييف دعواه واختيار الطريق الذى يراه موصلا لحقه

« وحيث أن الدعوى الحالية كما تبين آنفا دعوى بطلان اجراءات تنفيذ وهى مرفوعة من المدين المحجوز عليه ضد الدائن وهذا التنفيذ

عبارة عن حجز توقع على منقولات وتنص المادة ٣٠ مرافعات على أن التقدير فيما يحصل من المنازعات بشأن حجز المنقولات بين من أوقعه وبين المدين المحجوز عليه يكون باعتبار قيمة الدين الذى حصل من أجله الحجز ولا نزاع فى أن المطالب به هو من نصاب القاضى الجزئى ومن ثم يكون الدفع فى غير محله ويتعين رفضه والحكم باختصاص محكمة دمنهور الجزئية بنظر هذه الدعوى

« وحيث أنه فيما يتعلق بموضوع الدعوى فان المادة ٣٤٤ مرافعات تنص على أنه يبطل الحكم الصادر فى غيبة الخصوم ويعد كأنه لم يكن اذا لم يحصل تنفيذه فى ظرف ستة شهور من تاريخه

« وحيث ان الحكم موضوع التنفيذ صدر بتاريخ أول مارس سنة ١٩٢٨ من محكمة الدلنجات الاهلية ضد زكى افندى حنين حضوريا والست المدعية زوجة الاول غيابياً بالزام المدعى عليهما بأن يدفعا الاول مديناً والثانية ضامنة متضامنة مبلغ ١١٧٤٠ قرشاً والمصاريف الى آخر الحكم ولا نزاع بين طرفى الخصوم فى أن الحكم لم ينفذ لا قبل زكى افندى حنين المدين الأصلى المحكوم عليه حضوريا ولا قبل الست ملكه حنا الضامنة المتضامنة المحكوم عليهما غيابياً الا فى ٤ نوفمبر سنة ١٩٢٩ بتوقيع الحجز ضدها على المنقولات المبينة بمحضر الحجز

« وحيث أنه يتعين البحث فى قوة الشىء المحكوم به بالنسبة للمدينين المتضامنين . هل الحكم الصادر ضد أحد المدينين المتضامنين يمكن أن يضر أو يفيد الآخرين . وقد انقسم الشراح فى ذلك الى آراء متعددة فبعضهم يقول بالايجاب اطلاقاً وبعضهم يرى أنه لا يجوز التمسك به ضد المدينين اذا كان فى غير مصلحتهم والآخرون يقولون بأنه لا محل لتطبيق نظرية الشىء المحكوم به فى هذه الحالة وأن المدين المتضامن لا يمثل الآخر فى المحاكم . ويميل دى هلتس فى كتابه شرح القانون المدنى الى الأخذ بهذا الرأى الاخير ( راجع مؤلفه الجزء الثالث ص ١٥٥ و ١٥٦ فقرتى ١٢٨ و ١٢٩ ) وتميل المحكمة الى اتباع هذا الرأى نظراً للنص الخاص فى القانون المصرى المادة ١٠٨ مدنى أهلى اذ تنص على أن المدينين المتضامنين يعتبرون كفلاء لبعضهم بعضاً ووكلاء عن بعضهم بعضاً فى وفاء المتعهد به أى أن وكالتهم خاصة بالدفع فقط وليست وكالة بالمقاضاه وقد أخذت بهذا الرأى محكمة استئناف اسكندرية المختلطة فى حكمها الصادر فى ٢٨ ديسمبر سنة ١٩٠٤ ( راجع الالتزامات لوالتون جزء ٢ ص ٤٢٢ ) وقد حكمت محكمة الاستئناف الاهلية بحكمها الصادر فى ٧ ابريل سنة ١٩١٤ (المنشور بالمجموعة الرسمية عدد ٩٩ السنة الخامسة عشرة ) أن الحكم الغيابى الصادر على جملة مدينين متضامنين يعتبر باطلا طبقاً لنص المادة ٣٤٤ مرافعات بالنسبة للمحكوم عليهم الذين لم ينفذ ضدهم فى مدة الستة شهور التالية لصدوره ولو حصل التنفيذ على أحد المحكوم عليهم فى بحر هذه المدة

« وحيث أنه لذلك تكون دعوى المدعية

صحيحة ويتعين الحكم ببطلان اجراءات تنفيذ الحكم الصادر غيابياً ضدها لسقوط الحكم بمضى ستة شهور دون تنفيذ ويتلاحظ أن الحجز توقع بتاريخ ٤ نوفمبر ١٩٢٩ ضد المدعية وزوجها المتضامن معها ولا يمكن أن يتعدى الحكم فى هذه الدعوى الى هذا الأخير اذ أن حكم محكمة الدلنجات صدر ضده حضورياً وفضلا عن ذلك فهو غير موجود فى الخصومة الحالية

( قضية الست ملكه حنا ضد امين افندى عقدة وآخرين رقم ٣٥٣ سنة ٩٣٠ — رئاسة حضرة أحمد حمدى بك القاضى )

# قضاء المحاكم المختلطة

## ٤٧٢

### محكمة الاستئناف المختلطة

٢٥ فبراير سنة ١٩٣٠

١ — مرسى مزاد . عجز فى الارض . دعوى رد الثمن . معارضة فى قائمة التوزيع وطلب الايقاف

٢ — سقوط الحق فى قيمة العجز بمضى سنة . التمسك بها ضد الراسى عليه المزاد . عدم جواز . شرط عدم الضمان . عدم سريانه .

**القاعدة القانونية**

١ — ان الراسى عليه المزاد الذى رفض تنفيذ حكم المزاد لأن بعض الاراضى التى رسى مزادها عليه قد اكلها البحر ثم رفع دعوى برد الثمن الذى دفعه له الحق أن يطلب ولو بطريق المعارضة فى قائمة التوزيع النهائية ايقاف طلب توزيع الثمن حتى يفصل فى دعواه نهائياً وهذا تطبيق لحق الحبس المنصوص عليه بالمادة (٤١١) مدنى والتى لم يشترط لها القانون صيغة خاصة

٢ — لا يمكن التمسك ضد الراسى عليه المزاد بمضى السنة المنصوص عنها بالمادة ٣٧٠ مدنى اذا حبس المذكور قيمة الثمن الراسى به المزاد بالنسبة لضياع جزء كبير من الارض المنزوع ملكيتها وقت التسليم بسبب اكل النيل لها

ولا يسرى أيضاً فى هذه الحالة النص الوارد بشروط البيع والذى يسقط ضمان البائع فى حالة العجز مهما كانت أهميته

( رئاسة ماك بارنت )

( مجلة التشريع والاحكام المصرية عدد ١٤ سنة ٤٢ قضائية سنة ١٩٢٩ و سنة ١٩٣٠ )

## ٤٧٣

### محكمة الاستئناف المختلطة

٢٦ فبراير سنة ١٩٣٠

١ — شيك . ماهيته . لحامله . السبب . صحته او عدمه . حق الطعن

٢ — دعوى كيدية . التعويض عنها . اسبابه

**القاعدة القانونية**

١ — أن الشيك الذى هو عبارة عن توكيل بالقبض يسمح لحامله أن يثبت استحقاق قيمته وانه تحرر لسبب شرعى . وللمدين أن ينفى استحقاقه لانعدام السبب

٢ – يستحق التعويض عن الدعوى الكيديه التى رفعت وحجز فيها تحت يد الغير بناء على شيك لا سبب له وترتب عليه بذل مجهود شاق للرد على اساليب دفاع الخصم الملتوية

( رئاسة فافنك ) المجله السابقة

## ٤٧٤

محكمة الاستئناف المختلطة

٢٦ فبراير سنة ١٩٣٠

سيارة . التأمين عليها . بيانات غير صحيحة . سقوط الحق

### القاعدة القانونية

ان البيانات الغير صحيحه فى عقد التأمين بالنسبة لتواريخ صنع سيارة مؤمن عليها ومشتراها من شأنها أن تؤثر على حقوق الشركة فيكون لها فى هذه الحالة الحق فى رفض طلبات صاحب التأمين

( رئاسة فافنك ) المجلة المذكورة

## ٤٧٥

محكمة الاستئناف المختلطة

٢٦ فبراير سنة ١٩٣٠

١ – اشكال . كيدى . رفضه .
٢ – بحث الموضوع . عدم اختصاص القاضى المستعجل

### القاعدة القانونية

اذا عرض اشكال على قاضى الامور المستعجلة فله الحق فى رفضه اذا تبين له انه كيدى محض . اما اذا كان الامر يستلزم بحث ادعاءات الخصوم المختلفة من تفسير عقد وتعيين مراميه وما هى حقوق الطرفين فى حالة انعدام هذا العقد فهذه مسائل تتعلق بالموضوع ويكون بذلك القاضى المستعجل غير مختص بها

( رئاسة فنك ) المجلة السابقة

## ٤٧٦

محكمة الاستئناف المختلطة

٦ مارس سنة ١٩٣٠

١ – التماس . بحث نزاع سبق عرضه . عدم الغش من الخصم . عدم قبوله .
٢ – عدم الفصل فى طلب تحقيق . رد المحكمة عليه

### القاعدة القانونية

( ١ ) لا تكون مقبولة أوجه الالتماس التى تعيد الى البحث أوجه النزاع على أساس المسائل التى كانت محلاً لنظر القاضى من قبل وقد علم بها الملتمس وكان فى مقدوره الرد عليها . ولم يتبين أى ظرف يستدل منه انه استحال عليه الرد على دفاع الخصم الآخر بسبب غش صادر منه

( ٢ ) ان عدم الفصل مباشرة فى طلب تحقيق قدمه الملتمس بعد ان بينت محكمة الاستئناف ان المسائل المطلوب تحقيقها ثابتة من أوراق الدعوى لا يعتبر سبباً موجباً للالتماس

( رئاسة نو ) المجلة السابقة

## ٤٧٧

### محكمة الاستئناف المختلطة

### ٦ مارس سنة ١٩٣٠

دين . رد الضرائب الغير مستحقة .
عدم سقوطه بالمدد القصيرة .

**القاعدة القانونية :**

ان الدين الناشىء من حق رد الضرائب المدفوعة بغير وجه حق لا يمكن قياســه بالنسبة لمضى مدة الخمس سنوات المقررة بالمــادة ٢٨٥ مدنى على الديون المستحقة سنويًا او لمدد أقل من سنة لأن هذا الحق معلق على حكم قضائى ملزم برد كل المستحق وهو مبلغ لا يشمل الفوائد بل الاصل فقط

( رئاسة فان ايكر )

مجلة التشريع والاحكام المصرية عدد ١٥ سنة ٤٢ قضائية )

## ٤٧٨

### محكمة الاستئناف المختلطة

### ١٢ مارس سنة ١٩٣٠

١ — سند تحت الاذن . تغيير المدين . دين جديد . الاستبدال . نتائجه
٢ — ضامن . استبدال المدين . حقه

**القاعدة القانونية**

١ – ان الاتفاق الذى بمقتضاه يقبل الضامن فى سند تحت الاذن ان يكون مدينًا هو شخصيًا يعتبر استبدالاً لدين بآخر بتغيير شروط التعهد بحيث لا يكون للدائن حق المطالبة بمقتضى سند الدين الاصلى الذى كان مستحقًا له . لأن التعهد الجديد قد حل محله

٢ – للضامن الحق فى أن يحــل محل المدين فى السداد بدون دخل المدين فى ذلك

( رئاسة فانتك ) العدد السابق

# قضاء المحاكم الأجنبية

## ٤٧٩

### محكمة النقض والابرام الفرنسية

٨ ابريل سنة ١٩٣٠

مسئولية . خطأ . مديرى شركات المساهمة .

**القاعدة القانونية**

ان مديرى الشركات المساهمة مسئولون فى حدود القانون العام عن اخطائهم قبل الغير التى ترتكب اثناء ادارتهم للعمل وبدون حاجة لاثبات حوادث غش صادرة منهم واخطاء جسيمة تقرب من الغش

( مجلة دالوز الاسبوعية عدد ١٩ فى ١٥ مايوسنة ١٩٣٠ )

## ٤٨٠

### محكمة النقض والابرام الفرنسية

١٢ ابريل سنة ١٩٣٠

ايجار . اخلاء المحلات المؤجرة . المالك التاجر عدم مسئوليته

**القاعدة القانونية**

للمحكمة الحق أن ترفض التعويض الذى يطلبه المستأجر بسبب اخلاء المحلات المؤجرة له من المالك التاجر اذا كانت المسافة التى تفصل المحلات التى يباشر فيها الأخير تجارته والمحلات المؤجرة مما يبعد كل فكرة توسيع لها

( مجلة دالوز الاسبوعية رقم ١٨ فى ٨ مايو سنة ١٩٣٠ )

## ٤٨١

### محكمة استئناف ديجون

٥ فبراير سنة ١٩٣٠

نصب . كذب . غير مصحوب بطرق احتيالية لاجريمة . تأكيد الزوجه . لاتأثير له

**القاعدة القانونية**

أن الكذب البسيط ولو كان تحريريًا والغير مصحوب بطريق احتيالية لايكوّن جريمة النصب، مثال ذلك تأكيد المقترض كذبًا بأنه لايوجد أى رهن على العقار ملكه

وكذا تأكيدزوجة المتهم ذلك عندما طولبت بالتوقيع على العقد بصفتها ضامنة متضامنة له لايمكن اعتباره كأنه صادر من شخص اجنبى لتأيد أقوال المتهم والباسها مسحة الصدق

( مجلة داللوز الاسبوعية رقم ١٨ فى ١٨ مايو سنة ١٩٣٠ )

## ٤٨٢

### محكمة استئناف باريس

١٤ مارس سنة ١٩٣٠

١ — مسئولية مدنية . علاقة الخادم بالمخدوم حادث عرضى . عدم تأجير الاشخاص

٢ — علاقة التبعية . سياره . حادث . عدم تضمين الخادم

٣ — شركة تأمين . عدم مسئولية الخادم

**القاعدة القانونية**

١ - تنشأ مسئولية المخدوم المدنية عن

علاقته التبعية والتى من شأنها أن يكون له سلطة اعطاء أوامر لخادمه للقيام بالعمل الذى يكلف به فى زمن ولغرض معين ومهما كانت حالة الطرفين الاجتماعية . وسواء كان ذلك مؤقتا أو دائما . بأجر أو بغير أجر . ولو كان ايضاً بعيداً عن فكرة تأجير الاشخاص

فالاب الذى يصرح لابنه باستعمال سيارته لاصطحاب اصدقائه الى محل ومن طريق معين يعطيه بهذا صفة الخادم

٢ - لاحق للمسئول مدنيًا فى تضمين الخادم الذى تسبب فى الواقعة محل التعويض إلا اذا كان قد تجاوز التعليمات المعطاه له وارتكب خطأ جسيما فى اعماله

٣ - ولا حق لشركة التأمين فى تضمين الخادم الذى تسبب فى الفعل بطلب التعويض المدفوع منها لصاحب التأمين اذا كان هذا الخادم - ولو كان عرضياً - لصاحب البوليسة قد قام بتنفيذ التعليمات المعطاة له بكل دقة

( مجلة دالوز الاسبوعية رقم ١٨ الصادر فى ٨ مايو سنة ١٩٣٠ )

## ٤٨٣

### محكمة لوار المدنيه

١٤ مارس سنة ١٩٣٠

الملكية الادبية والصناعية . قطع موسيقية . استعمالها . ضرورة تصديق المؤلف

### القاعدة القانونية

ان القطع الموسيقية الغير داخله فى الاملاك العامة لا يمكن استعمالها فى معبد بدون تصديق تحريرى لمؤلفها أو ورثاه

( مجلة دالوز الاسبوعية عدد ١٩ فى ١٥ مايو سنة ١٩٣٠ )

العدد العاشر — فهرست — السنة العاشرة

| الصحيفة | الرقم | التاريخ | الاحكام |
| --- | --- | --- | --- |
| | | | تابع أحكام النقض |
| ٨٣٦ | ٤٢١ | ١٧ ابريل ١٩٣٠ | ١ – تعويض مدنى . الحكم به . عدم تضامن فى النص . أثره بالنسبة للمحكوم عليه نهائياً . تقدير التعويض . سلطة محكمة النقض – ٢ – طعن . عدم الفائدة . رفضه |
| ٨٣٧ | ٤٢٢ | « « « | ١ – حد فاصل . ازالة جزء منه . عدم صلاحيته. عقاب . – ٢ – هدم الحد الفاصل. القصد الجنائى .توفره . السبب . عدم أهميته |
| ٨٣٨ | ٤٢٣ | « « « | ١ – جريمة . تاريخ وقوعها. سلطـة قاضى الموضوع . – ٢ – خيانة الأمانة . تحديد تاريخ ارتكابها . حرية قاضى الموضوع وسلطته . |
| ٨٤٠ | ٤٢٤ | « « « | مخالفة . حكم . عدم جواز الطعن فيه . قانون أصلح للمتهم. صدوره قبل الحكم النهائى . وجوب تطبيقه . حكم مخالفة . الحكم بعقوبة تبعية لجنحة . خطأ . عدم جواز النقض . طريقة اصلاحه |
| ٨٤١ | ٤٢٥ | « « « | جناية . حكم جنح بعدم الاختصاص . إحالة من قاضى الاحالة على محكمة الجنح للظروف المخففة . حكم الجنح بعدم جواز نظرها . احالة من جديد على قاضى الاحالة . وجوب نظرها أمامه واحالتها على محكمة الجنايات |
| | | | ( ٢ ) أحكام الدوائر المجتمعة |
| ٨٤٣ | ٤٢٦ | ٣ مايو ١٩٣٠ | شفعة . حق الشفعة . وفاة الشفيع . لا يورث لوفاته . مذهب الامام أبى حنيفة . المرجع الاصلى . |

| الصحيفة | الرقم | التاريخ | الاحكام |
|---|---|---|---|
| | | | (٣) قضاء محكمة استئناف مصر |
| ٨٤٥ | ٤٢٧ | ٢٩ ابريل ١٩٢٩ | ١ - نزع الملكية للمنفعة العامة . دعوى الثمن . شاملة للتعويضات . عدم جواز رفع دعوى تعويضات أخرى . ٢ - ريع . فوائد . محل المطالبة بهما . اغتصاب . |
| ٨٤٩ | ٤٢٨ | ١٧ فبراير ١٩٣٠ | تقادم . مدته . احتسابها بالتقويم الهجرى |
| ٨٥١ | ٤٢٩ | ١٩ « « | بيع . استحقاق فى تركة . تعريفه . شرطه . مميزاته . بيع لاجنبى . حق الاسترداد . بيع جزء معين . عدم جوازه . استثناء بعض أشياء من التركة . جوازه . |
| ٨٥٦ | ٤٣٠ | ٢٤ « « | ١ - تركة . نزاع بين شخصين على الميراث . ادخال باقى الشركاء . عدم لزومه . - ٢ - اختصاص المحاكم الاهلية . أشخاص أجانب غير مختصمين فيها . عدم تأثيره ٣ - قوة الشيء المحكوم فيه . حكم قاطع . ركن أساسى . الدفع به . ٤ - حكم برفض دعوى بحالتها . غير قاطع . |
| ٨٥٧ | ٤٣١ | ٦ ابريل ١٩٣٠ | ١ - انكار . توقيع . تسويف . رفضه . - ٢ - سند تحت الاذن او كمبيالة . حوالة . دفوع قبل الدائن . عدم قبولها. |
| ٨٥٨ | ٤٣٢ | ٧ « « | ١- شهادة الميلاد . قيمتها فى تقدير السن . أساس ثابت. تقدير القومسيون الطبى . وسيلة . - ٢ - قرار مجلس الوزراء معدل للقانون . عدم قانونيته - ٣ - السلطة القضائية . عملها تفسير القوانين وتطبيقها . |
| ٨٦٢ | ٤٣٣ | ٣٠ « « | استئناف . حكم . قاضى البيوع . فصل فى حقوق . ميعاد عادى . - ٢ - تقرر الزيادة . عرض قضائى . قبوله . أثره فى مرسى المزاد .-٣- حكم مرسى المزاد . أثره .حق المدين. سقوطه . - ٤ - حكم قاضى البيوع بانتهاء الاجراءات للوفاء . خطأه . |

العدد العاشر — فهرست — السنة العاشرة

العدد العاشر — فهرست — السنة العاشرة